DIE PUBLIZITÄTSWIRKUNGEN DES HANDELSREGISTERS IM DEUTSCHEN, SCHWEIZERISCHEN UND TÜRKISCHEN RECHT

INAUGURAL - DISSERTATION
zur Erlangung der Doktorwürde der
Juristischen Fakultät
der Eberhard-Karls-Universität zu Tübingen

1980

vorgelegt von

MESUT ÖZTÜRK
aus Karandere - Sereflikochisar/Türkei
1981

81 1

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41548919_0064

DIE PUBLIZITÄTSWIRKUNGEN DES HANDELSREGISTERS IM DEUTSCHEN, SCHWEIZERISCHEN UND TÜRKISCHEN RECHT

INAUGURAL - DISSERTATION
zur Erlangung der Doktorwürde der
Juristischen Fakultät
der Eberhard-Karls-Universität zu Tübingen

vorgelegt von

MESUT ÖZTÜRK
aus Karandere - Sereflikochisar/Türkei
1981

UNIV.
LEIDEN
BIBL.

Dekan: Prof. Dr. Dietmar Willoweit
1. Berichterstatter: Prof. Dr. Dr. Klaus Jürgen Hopt
2. Berichterstatter: Prof. Dr. Ulrich Bälz
Tag der mündlichen Prüfung: 22.12.1980

Druck: StuWe-Druck, Tübingen

Meiner lieben Frau und
meinen verständnisvollen Eltern

An dieser Stelle danke ich meinem verehrten Lehrer, Herrn Professor Dr. Dr. Klaus Jürgen Hopt, herzlich für die langjährige hilfreiche Betreuung und die wertvollen Anregungen zu dieser Arbeit.

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis.....VIII

Einleitung.....1

a) Die Bedeutung des Handelsregisters für den Rechtsverkehr.....1
b) Gegenstand der Untersuchung.....8
c) Fälle zur Schutzbedürftigkeit des Publikums bzw. des eingetragenen Kaufmanns.....9
aa) Zur unterbliebenen Publizität durch Nichteintragung und Nichtbekanntmachung.....9
bb) Zur erfolgten Publizität von Tatsachen durch Eintragung und Bekanntmachung.....12
cc) Zur primär unrichtigen Publizität von Tatsachen durch Eintragung und/oder Bekanntmachung.....13

1. Teil: Die Publizitätswirkungen der Eintragung und/oder Bekanntmachung im deutschen Recht.....17

A. Verkehrsschutz bei negativer Publizität: § 15 I HGB.....17

1. Geltung des § 15 I HGB auch zwischen Dritten..19
2. Die einzutragenden Tatsachen.....21
3. Fehlen der Eintragung und Bekanntmachung.....25
4. Der gute Glaube Dritter.....26
5. Das sog. "reine Rechtsscheinprinzip" im Rahmen des § 15 I HGB.....28
6. Keine Kausalitätsprüfung im Rahmen des § 15 I HGB.....31
7. Geltung des § 15 I HGB für den Geschäfts- und Prozeßverkehr.....33
8. Das Wahlrecht des Dritten.....37

9. § 15 I HGB und die Voreintragung.....39
10. § 15 I HGB und die positive Publizitätswirkung.....43
11. Zusammenfassung.....45

B. Die erfolgte Publizität durch Eintragung und Bekanntmachung: § 15 II HGB.....47

1. Die einzutragenden Tatsachen bei § 15 II HGB..51
2. Erfolg der Eintragung und Bekanntmachung von einzutragenden Tatsachen.....53
3. Informationspflicht des Publikums.....54
4. Die Übergangsfrist des § 15 II HGB.....56
5. Vertrauensschutz trotz richtiger Eintragung und Bekanntmachung.....59
6. Gemeinsamkeiten mit § 15 I HGB.....62
7. Zusammenfassung.....66

C. Verkehrsschutz bei primär unrichtiger Publizität der Tatsachen durch Eintragung und/oder Bekanntmachung.....65

I. Verkehrsschutz nach § 15 III HGB.....65

1. Unrichtige Bekanntmachung.....68
2. Einzutragende Tatsachen bei § 15 III HGB...71
3. Zurechenbarkeit des Rechtsscheins.....73
a) Der Bekanntmachungsbetroffene nach § 15 III HGB - Bedenken gegen das reine Rechtsscheinprinzip.....73
b) Einschränkende Auslegung des § 15 III HGB durch die Anwendung des Risikoprinzips.....79
c) Nichtgeltung des § 15 III HGB zu Lasten nicht voll Geschäftsfähiger.....84

4. Gemeinsamkeiten mit § 15 I HGB.....85
5. Zusammenfassung.....87

II. Verkehrsschutz durch die gewohnheitsrechtlichen Ergänzugssätze.....88

1. Primär unrichtige Eintragung und/oder Bekanntmachung einer Tatsache.....91
2. Zurechnung des Rechtsscheins durch Veranlassung bzw. Verschulden des Betroffenen.....91
3. Der gute Glaube Dritter.....94
4. Kausaler Zusammenhang zwischen dem Verhalten des Dritten und der unrichtigen Eintragung und/oder Bekanntmachung.....95
5. Zusammenfassung.....96

III. Der nach der Einfügung des § 15 III HGB verbleibende Anwendungsbereich für die gewohnheitsrechtlichen Rechtsscheingrundsätze.....97

IV. Regreßansprüche.....99

V. Vergleich des § 15 HGB und der gewohnheitsrechtlichen Rechtsscheingrundsätze mit dem öffentlichen Glauben des Grundbuches.....100

VI. Einzelfälle einer erhöhten Bedeutung der Registereintragung.....101

1. Scheinkaufmann kraft Eintragung: § 5 HGB.....101
2. Die Eintragung nach § 123 I HGB.....103
3. Die Eintragung nach § 172 I HGB.....104
4. Die heilende Wirkung der Eintragung.....104

2. Teil: Die Publizitätswirkungen der Eintragung und/oder Bekanntmachung im schweizerischen Recht:.....105

A. Verkehrsschutz bei negativer Publizität: Art. 933 II SOR.....105

1. Geltung des Art. 933 II SOR auch zwischen Dritten.....106
2. Die einzutragenden Tatsachen.....108
3. Fehlende Eintragung und Bekanntmachung.....111
4. Der gute Glaube des Dritten.....113
5. Das "reine Rechtsscheinprinzip" bei Art. 933 II SOR.....114
6. Keine Kausalitätsprüfung im Rahmen des Art. 933 II SOR.....115
7. Geltung des Art. 933 II SOR nur für den Geschäfts- und Prozeßverkehr.....116
8. Das Wahlrecht des Dritten.....118
9. Art. 933 II SOR und die Voreintragung.....119
10. Art. 933 II SOR und die positive Publizität...122
11. Zusammenfassung.....124

B. Die erfolgte Publizität durch Eintragung und Bekanntmachung: Art. 933 I SOR.....127

1. Die einzutragenden Tatsachen bei Art. 933 I SOR.....130
2. Erfolg der Eintragung und Bekanntmachung der einzutragenden Tatsachen.....131
3. Informationspflicht des Publikums.....132
4. Vertrauensschutz trotz richtiger Eintragung und Bekanntmachung.....135
5. Gemeinsamkeiten mit Art. 933 II SOR.....136
6. Zusammenfassung.....137

C. Verkehrsschutz bei primär unrichtiger Publizität durch Eintragung und/oder Bekanntmachung.....139

I. Rechtsscheinhaftung.....139

1. Primär unrichtige Eintragung und/oder Bekanntmachung einer Tatsache.....142
2. Zurechnung des Rechtsscheins durch das Risikoprinzip.....142
3. Der gute Glaube des Dritten.....146
4. Kausaler Zusammenhang zwischen dem Verhalten des Dritten und der unrichtigen Eintragung und/oder Bekanntmachung.....147
5. Zusammenfassung.....149

II. Regreßansprüche.....151

III. Einzelfälle einer erhöhten Bedeutung der Registereintragung.....153

1. Die Eintragung nach Art. 608 SOR.....153
2. Die heilende Wirkung der Eintragung.....153

3. Teil: Die Publizitätswirkungen der Eintragung und/oder Bekanntmachung im türkischen Recht im Vergleich zum deutschen und schweizerischen Recht.....155

A. Verkehrsschutz bei negativer Publizität: Art. 39 II THGB.....155

1. Geltung des Art. 39 II THGB auch zwischen Dritten.....157
2. Die einzutragenden Tatsachen.....158
3. Fehlen der Eintragung und Bekanntmachung der einzutragenden Tatsache.....165

4. Der gute Glaube des Dritten.....169
5. Das "reine Rechtsscheinprinzip" im Rahmen des Art. 39 II THGB.....171
6. Keine Kausalitätsprüfung im Rahmen des Art. 39 II THGB.....173
7. Geltung des Art. 39 II THGB nur für den Geschäfts- und Prozeßverkehr.....173
8. Das Wahlrecht des Dritten.....175
9. Art. 39 II THGB und die Voreintragung.....176
10. Art. 39 II THGB und die positive Publizitätswirkung.....178
11. Zusammenfassung.....181

B. Die erfolgte Publizität durch Eintragung und Bekanntmachung: Art. 39 I THGB.....184

1. Die einzutragenden Tatsachen bei Art. 39 I THGB.....186
2. Erfolg der Eintragung und Bekanntmachung von einzutragenden Tatsachen.....188
3. Informationspflicht des Publikums.....192
4. Vertrauensschutz trotz richtiger Eintragung und Bekanntmachung.....197
5. Gemeinsamkeiten mit Art. 39 II THGB.....197
6. Zusammenfassung.....198

C. Verkehrsschutz bei primär unrichtiger Publizität durch Eintragung und/oder Bekanntmachung.....200

I. Rechtsscheinhaftung.....200

1. Primär unrichtige Eintragung und/oder Bekanntmachung einer Tatsache.....209
2. Zurechenbarkeit des Rechtsscheins durch das Risikoprinzip.....209

3. Der gute Glaube des Dritten.....212
4. Kausaler Zusammenhang zwischen dem Verhalten des Dritten und der unrichtigen Eitnragung und/oder Bekanntmachung.....213
5. Zusammenfassung.....215

II. Regreßansprüche.....216

III. Einzelfälle einer erhöhten Bedeutung der Registereintragung.....219

1. Scheinkaufmann kraft Eintragung: Art. 14 II und III THGB.....219
2. Die heilende Wirkung der Eintragung.....223
3. Art. 156, 158, 14 THGB.....224

D. Zusammenfassung der Ergebnisse von Publizitätswirkungen im deutschen, schweizerischen und türkischen Recht.....227

Anhänge.....230
Literaturverzeichnis.....242

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	:	anderer Ansicht
aaO	:	am angegebenen Ort
Abs.	:	Absatz
Abt.	:	Abteilung
AcP	:	Archiv für die civilistische Praxis
ADHGB	:	Allgemeines Deutsches Handelsgesetzbuch von 1861
a.F.	:	alte Fassung
AHFD	:	Ankara Üniversitesi Hukuk Fakültesi Dergisi (Zeitschrift der juristischen Fakultät der Universität Ankara
AG	:	Aktiengesellschaft
AktG	:	Aktiengesetz
Anm.	:	Anmerkung
ArchBürgR	:	Archiv für bürgerliches Recht (Zeitschrift)
Art.	:	Artikel
aSOR	:	Das alte schweizerische Obligationensetz von 1881
Aufl.	:	Auflage
BB	:	Der Betriebsberater (Zeitschrift)
Bd.	:	Band
Begr. zum RegE	:	Begründung zum Regierungsentwurf
BFH	:	Bundesfinanzhof
BGB	:	Bürgerliches Gesetzbuch
BGE	:	Entscheidung des Schweizerischen Bundesgerichts (Entscheidungssammlung)
BGH	:	Bundesgerichtshof
BGHZ	:	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen (Entscheidungssammlung)
BGBl	:	Bundesgesetzblatt
BNotO	:	Bundesnotarordnung
Bt-Drucks	:	Deutscher Bundestag-Drucksache

bzw.	:	beziehungsweise
DB	:	Der Betrieb (Zeitschrift)
DFG	:	Deutsche Freiwillige Gerichtsbarkeit (Zeitschrift)
d.h.	:	das heißt
Diss.	:	Dissertation
DNotZ	:	Deutsche Notar-Zeitschrift
f.	:	folgende Seite, folgender Paragraph
ff.	:	folgende Seiten, folgende Paragraphen
FGG	:	Gesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit
Fn.	:	Fußnote
gem.	:	gemäß
Gen	:	Genossenschaft
GenG	:	Genossenschaftsgesetz
GG	:	Grundgesetz
GmbH	:	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHG	:	Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung
GmbHRdsch	:	Rundschau für die GmbH (Zeitschrift)
HGB	:	Deutsches Handelsgesetzbuch
h.M.	:	herrschende Meinung
HRegV	:	Schweizerische Handelsregisterverordnung
i.e.S.	:	im engeren Sinne
i.V.m.	:	in Verbindung mit
i.w.S.	:	im weiteren Sinne
JA	:	Juristische Arbeitsblätter (Zeitschrift)
Jhr.Jb.	:	Jhering's Jahrbücher (Zeitschrift)
JuS	:	Juristische Schulung (Zeitschrift)
JW	:	Juristische Wochenschrift (Zeitschrift)
JZ	:	Juristenzeitung (Zeitschrift)
Kap.	:	Kapitel
KG	:	Kommanditgesellschaft
KollG	:	Kollektivgesellschaft
Komm.	:	Kommentar
LG	:	Landgericht

LM	:	Lindenmaier-Möhring, Nachschlagewerk des Bundesgerichtshofes
LSG	:	Landessozialgericht
LZ	:	Leipziger Zeitschrift für Deutsches Recht
MDR	:	Monatsschrift für Deutsches Recht
m.M.	:	meiner Meinung
m.w. Nachw.	:	mit weiteren Nachweisen
n.F.	:	neue Fassung
NJW	:	Neue Juristische Wochenschrift (Zeitschrift)
Nr.	:	Nummer
OHG	:	offene Handelsgesellschaft
OLG	:	Oberlandesgericht
OLGZ	:	Entscheidungen der Oberlandesgerichte
OR	:	Das schweizerische Obligationenrecht
Praxis	:	Praxis des schweizerischen Bundesgerichts, monatliche Berichte, Basel seit 1912
RG	:	Reichsgericht
RGZ	:	Entscheidungen des Reichtsgerichts in Zivilsachen (Entscheidungssammlung
ROHG	:	Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts (Entscheidungssammlung)
Rz.	:	Randziffer
S.	:	Seite; Satz
s.	:	siehe
SAG	:	Die Schweizerische Aktiengesellschaft (Zeitschrift)
SHABl	:	Schweizerisches Handelsamtsblatt
SJZ	:	Schweizerische Juristenzeitung (Zeitschrift)
sog.	:	sogenannte
SOR	:	Das Schweizerische Obligationenrecht, Bundesgesetz über das Obligationenrecht von 1936
TGenG	:	Türkisches Genossenschaftsgesetz

THGB	:	Das Türkische Handelsgesetzbuch
THRegV	:	Die Türkische Handelsregister-verordnung
THRZ	:	Die Türkische Handelsregisterzeitung
THRZVerO	:	Die Verordnung über die türkische Handelsregisterzeitung
TOR	:	Das Türkische Obligationengesetzbuch
TZGB	:	Das Türkische Zivilgesetzbuch
usw.	:	und so weiter
u.U.	:	unter Umständen
u.dgl.	:	und dergleichen
vgl.	:	vergleiche
WG	:	Wechselgesetz
WM	:	Wertpapier-Mitteilungen (Zeitschrift)
z.B.	:	zum Beispiel
ZBlHR	:	Zentralblatt für Handelsrecht
ZGB	:	Zivilgesetzbuch (Schweiz)
ZGR	:	Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht
ZHR	:	Zeitschrift für das gesamte Handels- und Wirtschaftsrecht
zit.	:	zitiert
ZR	:	Zivilrecht
ZSR	:	Zeitschrift für Schweizerisches Recht

Einleitung

a) Die Bedeutung des Handelsregisters für den Rechtsverkehr

Die Kenntnis bestimmter Tatsachen und Rechtsverhältnisse, welche die Einzelkaufleute und Handelsgesellschaften betreffen, kann für diejenigen wichtig sein, die mit den Kaufleuten in Rechtsbeziehungen treten wollen. Wer z.B. mit einer Handelsgesellschaft ein Geschäft abschließt, hat ein Interesse daran zu erfahren, wer für die Gesellschaft zu handeln berechtigt ist und wer für ihre Schulden haftet. Um diesen Informationsbedarf der Geschäftswelt zu decken, wurde durch das Gesetz in vielen Ländern die Institution des Handelsregisters geschaffen. Auch das türkische Handelsgesetzbuch, ebenso wie seine Vorbilder, das deutsche und insbesondere schweizerische Recht, auf welche drei Rechtsordungen sich die folgenden Ausführungen beziehen, verfolgt mit der Einführung des Handelsregisters in erster Linie denselben Zweck. Es werden gewisse, für den Geschäftsverkehr wichtige Tatsachen und Rechtsverhältnisse, welche die Kaufleute betreffen, durch die Eintragung in das Handelsregister und deren Bekanntmachung in bestimmten Blättern offengelegt. Da gleichzeitig auch die Öffentlichkeit des Handelsregisters vorgeschrieben ist,[1] kann sich das Publikum durch Einsicht in das Handelsregister bzw. Lektüre der Bekanntmachung bestimmte, rechtserhebliche Informationen über Kaufleute beschaffen, die es anderweitig schwerlich erlangen könnte. Das Handelsregister kann aber seinen Informationszweck nur dann erfüllen, wenn es vollständig ist. Daher haben

---

1) Vgl. § 9 HGB; Art. 930 SOR; Art. 37 THGB.

die Gesetze, um dies zu gewährleisten, insbesondere zwei Maßnahmen getroffen: Zum einen haben sie durch Aufzählung der in das Handelsregister aufzunehmenden für den Handelsverkehr rechtlich bedeutsamen Sachverhalte den Kreis der einzutragenden Tatsachen geschlossen (sog. eintragungsfähige Tatsachen).[1] So können Dritte im voraus wissen, welche Informationen sie durch Einsicht in das Handelsregister erhalten können. Zum anderen ist in den Gesetzen für diese Tatsachen grundsätzlich eine Pflicht zur Anmeldung zum Handelsregister angeordnet, welche durch Ordnungsstrafen erzwungen werden kann.[2] Deshalb werden diese einzutragenden Tatsachen auch als "eintragungspflichtige Tatsachen" bezeichnet.[3] Die Gesetze haben darüber hinaus noch einen indirekten Zwang zur Anmeldung zum Handelsregister eingeführt, indem sie bestimmten, eine einzutragende Tatsache könne einem unwissenden Dritten, solange sie nicht eingetragen und bekanntgemacht ist, nicht entgegengesetzt werden: die sog. negative Publizitätswirkung des Handelsregisters.[4] Diese ist für den Verkehrsschutz von größter Bedeutung, weil die Vollständigkeit des Handelsregisters erst durch sie verwirklicht werden kann.

Die Publizität der Tatsachen durch das Handelsregi-

---

1) Vgl. z.B. §§ 29, 31, 53, 143 HGB, §§ 39, 181 AktG, §§ 10, 39, 54 GmbHG; Art. 554 IV, 461 I, 943 I, 937 f. SOR; Art. 20 I, 42 I und III, 151 II, 157 THGB.

2) Vgl. § 14 HGB; Art. 941 ff. SOR; Art. 35 I und II THGB.

3) Vgl. z.B. Schlegelberger-Hildebrandt, § 8 Rz. 17, § 15 Rz. 1.; BGE 65 II 88; Kinaci, Ticaret Sicili, in Adalet Dergisi (Handelsregister, in Justiz-Zeitschrift), 1961, Heft 5, S. 472.

4) § 15 I HGB; Art. 933 II SOR; Art. 39 II THGB.

ster oder deren Unterbleiben erlangt für die beteiligten Kreise erst dadurch eine große Bedeutung, daß das Gesetz sie mit gewissen Rechtswirkungen ausstattet, die bei anderen Bekanntmachungsarten, z.B. bei Veröffentlichung durch private Zeitungen fehlen. Bei der Regelung der Publizitätswirkungen des Handelsregisters dachte der Gesetzgeber an zwei Interessentenkreise, deren divergierende Interessen er durch die Einrichtung des Handelsregisters zu einem Ausgleich bringen mußte. Auf der einen Seite steht derjenige, in dessen Angelegenheiten eine Eintragung in das Handelsregister vorzunehmen ist: der sog. "Eintragungsinteressent".[1] Es liegt in seinem Interesse, alle Tatsachen, die für ihn von Bedeutung sind, auch wenn sie nicht im Handelsregister eingetragen sind, dem Publikum entgegensetzen zu können. Das Publikum soll ferner alle im Handelsregister eingetragenen richtigen Tatsachen gegen sich gelten lassen, ob es sie kannte oder nicht. Auf der anderen Seite steht das breite, an der Eintragung der Tatsachen nicht beteiligte Publikum, welches aus der Institution des Handelsregisters ebenfalls seinen Schutz herleiten will. Diese Interessenten werden oft als "Dritte" bezeichnet und können sowohl Kaufleute sein als auch Nichtkaufleute.[2] Hierzu zählt jeder, der im einzelnen Fall nicht Eintragungsinteressent ist. Ihre Interessen bestehen im Gegensatz zu den Interessen der ersten Gruppe darin, daß sie die Eintragungen, die sie nicht kennen, nicht gegen sich gelten lassen wollen. Sie wollen ebenso nicht, daß ihnen nicht

---

1) Vgl. z. B. Ehrenberg, Rechtssicherheit und Verkehrssicherheit, mit besonderer Rücksicht auf das Handelsregister, in Jhr.Jb. Bd. 47 (1904), S. 303.

2) Vgl. § 15 HGB; Art. 933 SOR; Art. 39 THGB.

eingetragene Tatsachen mit Erfolg entgegengehalten werden können.[1] Während die Eintragungsinteressenten sich also auf den Grundsatz der Rechtssicherheit berufen, beziehen sich Dritte auf den entgegengesetzten Grundsatz der Verkehrssicherheit.[2] Diese Interessen des Eintragungsinteressenten und des Dritten bezüglich der Kenntnis der Tatsachen sind nur dann gegensätzlich, wenn man sie getrennt betrachtet. Berücksichtigt man die Gesamtheit aller Interessen, wirken sich die Vorteile und Nachteile in gleicher Weise zugunsten aller Rechtsgenossen aus. Sobald z.B. der Eintragungsinteressent mit einem anderen Kaufmann Geschäfte tätigen will, ist er auch an der Verkehrssicherheit der anderen Gruppe interessiert.[3]

Die Gesetze haben nun den Interessen Dritter, wie schon erwähnt wurde, durch die Bestimmung der negativen Publizitätswirkung insoweit Rechnung getragen, als sie regelten, daß der Eintragungsinteressent eine einzutragende Tatsache einem gutgläubigen Dritten solange nicht entgegensetzen könne, bis ihre Eintragung und Bekanntmachung erfolgt sei. Zugleich haben sie auch mit Rücksicht auf die Inte-

---

1) Über die divergierenden Interessen beider Parteien vgl. Prausnitz, Rechtsschein und Wirklichkeit im Handelsregister, ZHR 96 (1931) S. 11.

2) Vgl. über die gegeneinander gestellten Prinzipien der Rechtssicherheit und der Verkehrssicherheit grundlegend Ehrenberg aaO S. 273 ff.: "Die Rechtssicherheit (im engeren Sinne des Wortes) besteht darin, daß eine ungünstige Veränderung des gegenwärtigen Bestandes an vermögensrechtlichen Beziehungen einer Person nicht ohne deren Willen eintritt. Die Verkehrssicherheit besteht darin, daß eine beabsichtigte günstige Veränderung des gegenwärtigen Bestandes an vermögensrechtlichen Beziehungen einer Person nicht vereitelt wird durch Umstände, die ihr unbekannt sind", S. 281.

3) Vgl. Ehrenberg aaO S. 280 f.; Leumann, Rechtsschein und Offenkundigkeitsgedanke im schweize-

ressen der beteiligten Kaufleute an die handelsregisterliche Eintragung und Bekanntmachung einer einzutragenden Tatsache zugunsten des Eintragungsinteressenten eine Publizitätswirkung geknüpft: Nach Eintragung einer Tatsache in das Handelsregister und deren Bekanntmachung muß sich ein Dritter grundsätzlich behandeln lassen, als ob er Kenntnis von der Tatsache gehabt habe.[1)]

Da die Rechtsverhältnisse der Kaufleute für die Öffentlichkeit regelmäßig nicht erkennbar sind, entspricht die Vorschrift der negativen Publizitätswirkung dem starken Verkehrsschutzbedürfnis. Ein Dritter kann z.B. bei Rechtshandlungen mit einer Gesellschaft nicht ohne weiteres feststellen, ob irgendein Gesellschafter ausgeschieden ist oder nicht, oder ob die einem Prokuristen erteilte Prokura widerrufen worden ist oder nicht. Hier hilft ihm das Handelsregister mit seiner negativen Publizitätswirkung. Die Motive zugunsten des Eintragungsinteressenten sind ebenfalls offensichtlich. Die Eintragungen in das Handelsregister und die Bekanntmachungen ermöglichen zwar die Kenntnis von den einzutragenden Tatsachen, garantieren diese jedoch nicht. Die Eintragungen im Handelsregister sind sogar den beteiligten Verkehrskreisen trotz der Bekanntmachung meistens nicht bekannt. Der Eintragungsinteressent wäre durch die Einrichtung des Handelsregisters lediglich beschwert, wenn ihm ein Dritter auch nach der Eintragung und Bekanntmachung einer einzutragenden Tatsache entgegenhalten dürfte, er hätte diese nicht gekannt. Um diese Unsicherheit zu beseitigen und entsprechend dem Schutzbedürfnis des Eingetragenen Rechtssicherheit

---

1) Vgl. § 15 II HGB; Art. 933 I SOR; Art. 39 I THGB.

zu schaffen, haben die Gesetze eine Wertung dahingehend getroffen, daß dem Dritten die Unterlassung der Kenntnisnahme von der veröffentlichten Eintragung zur Last zu legen sei.[1] Damit haben die Gesetze also die widerstreitenden Interessen des Publikums und desjenigen Kaufmanns, in dessen Angelegenheiten eine Eintragung vorzunehmen ist, derart geregelt, daß sie das Risiko der Unkenntnis des Publikums von den vorhandenen Tatsachen in der Regel vor der Eintragung und Bekanntmachung dem Kaufmann, nach der Eintragung und Bekanntmachung dem Publikum auferlegt haben.

Das Publikum, das über Kaufleute beim Handelsregister Auskunft einholen will, hat nicht nur an der Vollständigkeit des Handelsregisters ein Interesse, sondern auch daran, daß es sich auf die Richtigkeit der handelsregisterlichen Eintragungen verlassen kann. Es will die dort eingetragenen rechterheblichen Tatsachen nicht nur für vollständig, sondern auch zuverlässig halten können. Diese Erwartung würde enttäuscht, wenn das Handelsregister unrichtig wäre. Es gibt zwei Arten von unrichtigen Eintragungen im Handelsregister, die mit den Begriffen sekundäre Unrichtigkeit und primäre Unrichtigkeit beschrieben werden. In beiden Fällen fallen der Registerinhalt und die wahre Sachlage auseinander; in beiden Fällen handelt es sich um ein Problem des Rechtsscheins. Von sekundärer Unrichtigkeit spricht man, wenn eine zunächst einmal richtig gewesene Eintragung durch eine Veränderung, die im Register nicht vermerkt ist, unrichtig geworden ist, wenn also das Handelsregister unvollständig ist. Beispiel: der

---

1) Vgl. Würdinger, § 15 HGB Anm. 19.

Widerruf einer im Register eingetragenen Prokura ist nicht eingetragen worden. Bei der sekundären Unrichtigkeit des Handelsregisters greift die negative Publizitätswirkung zugunsten Dritter ein. Danach können sich Dritte auf den Fortbestand der einmal richtig gewesenen Eintragung verlassen. Dagegen spricht man von der primären Unrichtigkeit des Handelsregisters, wenn eine Eintragung von Anfang an unrichtig war. Beispiel: Als Geschäftsführer einer GmbH ist anstelle des bestellten Hofmann unrichtig Zimmermann eingetragen worden.

Die divergierenden Interessen des Publikums und desjenigen, in dessen Angelegenheiten eine Tatsache primär unrichtig in das Handelsregister eingetragen worden ist, sehen folgendermaßen aus: das Publikum will sich auf die Angaben des Handelsregisters unbedingt verlassen können. Der von der unrichtigen Eintragung Betroffene verlangt dagegen, daß das Publikum ihm unrichtige, eingetragene Tatsachen nicht entgegensetzen kann. Der hier besonders starke Interessenkonflikt wurde vom Gesetz durch keine allgemeine, klare Bestimmung geregelt, wenn man vom § 15 III HGB absieht, der die gutgläubigen Dritten bezüglich der unrichtigen Bekanntmachungen schützt. Deshalb tauchen die meisten Probleme des Handelsregisterrechts hier auf. Das Handelsregister hätte für das Publikum geringen praktischen Wert, wenn es bezüglich seiner Eintragungen - auch wenn sie von Anfang an unrichtig waren - keinerlei Vertrauensschutz gewähren würde. Es ist jedoch problematisch, in welchem Umfange das Handelsregister mit Vertrauensschutz ausgestattet werden soll, d.h. inwieweit und nach welchen Prinzipien das Publikum bei primär unrichtigen handelsregisterlichen Eintragungen bzw. Bekanntmachungen geschützt werden

kann, ob dies aus dem Gesetz herzuleiten ist, wie die widerstreitenden Interessen beider Parteien hier abzuwägen sind. Man spricht von der positiven Publizitätswirkung des Handelsregisters, wenn gutgläubige Dritte in ihrem Vertrauen auf die Richtigkeit der primär unrichtigen Eintragungen geschützt werden können.

b) Gegenstand der Untersuchung

Aus den vorstehenden Ausführungen geht hervor, daß die Bedeutung des Handelsregisters für den Handelsverkehr sehr groß ist. Die vorliegende Arbeit hat sich zum Ziel gesetzt, die bestimmten Rechtswirkungen des Handelsregisters, nämlich die Publizitätswirkung im Interesse des Eingetragenen und die negative und positive Publizitätswirkung im Interesse des gutgläubigen Dritten, im türkischen Recht zu untersuchen und mit den Regelungen des deutschen und schweizerischen Rechts zu vergleichen. Das deutsche und schweizerische Recht dienen dazu als Grundlage, denn die Bestimmungen des türkischen Handelsregisterrechts sind weitgehend von diesen beiden Rechtsordnungen beeinflußt worden. Deshalb wird zunächst die Lösung der vorstehend aufgezeigten Probleme getrennt im deutschen und schweizerischen Recht ausführlich erläutert; diese kann dann bei der Darstellung der Publizitätswirkungen des Handelsregisters im türkischen Recht rechtsvergleichend herangezogen werden. Die rechtsvergleichende Darstellung ermöglich in vielen Fällen auch eine Lösung der Probleme innerhalb des einzelnen Rechtskreises.

Der Gang der Untersuchung ist damit vorgezeichnet. Zunächst werden die drei Gesichtspunkte der Rechtswirkungen des Handelsregisters mit ihren Nebenproblemen im deutschen Recht dargestellt (1.Teil). Im Anschluß hieran folgt die Darstellung des Rechtszustandes im schweizerischen Recht (2. Teil). Sodann bekommt die Arbeit ihr eigentliches Gewicht im dritten Teil, wo die Rechtslage im türkischen Recht unter Berücksichtigung des deutschen und schweizerischen Rechts untersucht wird und die gesetzlichen oder außergesetzlichen Regelungen in einzelnen Rechtsgebieten verglichen werden.

c) Fälle zur Schutzbedürftigkeit des Publikums bzw. des eingetragenen Kaufmanns[1)]

aa) Zur unterbliebenen Publizität durch Nichteintragung und Nichtbekanntmachung

(1) A und B waren Gesellschafter der im Handelsregister eingetragenen Kollektivgesellschaft[2)] Martin & Co, die sich mit dem Handel von Möbeln befaßte. Da sich die Geschäfte von Anfang an ungünstig entwickelten, löste sich die Gesellschaft auf und trat in Liquidation. A wurde zum Liquidator bestellt. Weder die Bestellung des A zum Liquidator noch die Auflösung der Gesellschaft wurde zur Eintragung in das Handelsregister angemeldet und im Handelsregister eingetragen und bekanntgemacht. Ein Jahr nach der Auflösung nahm A bei der Firma Müller

---

1) Die Fälle aus der Rechtsprechung wurden vereinfacht und zum Teil zu einem Publizitätsfall des Handelsregisters verändert.

2) Die Kollektivgesellschaft im schweizerischen und türkischen Recht entspricht der OHG im deutschen Recht.

& Co ein großes Darlehen im Namen der Firma Martin & Co auf. Er verwendete es für sich persönlich. Die Kollektivgesellschaft Martin & Co geriet wenige Monate später in Konkurs und wurde daraufhin im Handelsregister gelöscht. Da A nach dem Konkurs der Gesellschaft das Darlehen nicht zurückzahlen kann, nimmt die Firma Müller & Co nun den zahlungskräftigen damaligen Gesellschafter B in Anspruch, mit der Behauptung, daß die Auflösung der Gesellschaft im Zeitpunkt der Darlehensgewährung nicht im Handelsregister eingetragen und bekanntgemacht gewesen sei und die Gesellschafter der Firma Müller & Co auch von dieser Tatsache nichts gewußt hätten.[1)]

Könnte B der Firma Müller & Co seine Nichtgesellschafterstellung entgegenhalten, wenn er die Auflösung zur Eintragung in das Handelsregister richtig angemeldet hätte, aber die rechtzeitige Eintragung bzw. Bekanntmachung aufgrund eines Fehlers des Registerrichters unterblieben wäre und deshalb das Darlehen im Vertrauen auf die negative Publizität gewährt worden wäre?

(2) A und B waren persönlich haftende Gesellschafter der B.KG, die eine Maschinenfabrik betrieb. Nach dem Gesellschaftsvertrag und Inhalt des Handelsregisters waren sie beide gesamtvertretungsberechtigt. A schied aus der Gesellschaft aus. Dies wurde jedoch erst nach einem Jahr im Handelsregister eingetragen und bekanntgemacht. In der Zwischenzeit bestellte die B.KG Waren bei X. Als die Gesellschaft den Kaufpreis nicht zahlt, nimmt X den ausgeschiedenen Gesellschafter A in Anspruch. X macht geltend, A hafte, weil dessen Ausscheiden aus der B.KG bei Bestellung und Lieferung der Waren noch nicht in

---

1) BGE 65 II, 85 (1939).

das Handelsregister eingetragen gewesen sei. Demgegenüber wendet A ein: Wenn X sich auf das Handelsregister berufe, müsse er sich auch entgegenhalten lassen, daß er (A), wäre er noch persönlich haftender Gesellschafter gewesen, als Gesamtvertreter bei Abschluß der Kaufverträge hätte mitwirken müssen und daß, da dies nicht geschehen sei, die Verträge unwirksam wären.[1)]

(3) A, ein Zollaufseher fuhr dienstlich auf einem Rollfuhrwerk der Firma B & Co zur Zollgrenze. Durch Unachtsamkeit des Kutschers fiel er herab und wurde von einem entgegenkommenden Fuhrwerk getötet. Zur Zeit des Unfalles waren im Handelsregister als Gesellschafter der OHG & Co Z und X eingetragen, obwohl X bereits verstorben war und Z das Unternehmen, unter Auszahlung der Witwe und Erbin des X, allein übernommen hatte. Die Ehefrau des A nimmt die Witwe und Erbin des X unter Hinweis auf die Nichteintragung des Ausscheidens von X im Handelsregister auf Zahlung einer Rente in Anspruch.[2)]

(4) A, Miterbe eines Handelsgeschäftes, schied infolge einer Erbauseinandersetzung aus der Firma aus. Die Tatsache seines Ausscheidens wurde im Handelsregister nicht eingetragen und bekanntgemacht. A war auch niemals als Mitinhaber der Firma im Handelsregister eingetragen und bekanntgemacht gewesen. X nimmt A für die nach dessen Ausscheiden entstandenen Verbindlichkeiten der Firma in Anspruch, weil das Ausscheiden des A im Handelsregister nicht eingetragen und bekanntgemacht worden sei und er von dieser Tatsache auch nichts gewußt haben. A

---

1) BGHZ 65, 309 (1975) = NJW 1976, 569.

2) RGZ 93, 238 (1918).

wendet ein, daß X sich auf den Fortbestand der Tatsache (Mitinhaberschaft des A) im Handelsregister nicht habe verlassen können, da sein Eintritt in die Firma ebenfalls nicht eingetragen und bekanntgemacht gewesen sei.[1)]

bb) Zur erfolgten Publizität von Tatsachen durch Eintragung und Bekanntmachung

(5) V.Sch. war persönlich haftender Gesellschafter der KG "V.Sch. & Co". Das Unternehmen wurde unter Auflösung der KG mit Firma an den B veräußert, der seinerseits eine neue KG gründete und mit ihr die Firmenbezeichnung "V.Sch. & Co" fortführte, deren einziger persönlich haftender Gesellschafter B selbst war. Diese Fakten wurden in das Handelsregister eingetragen und bekanntgemacht. V.Sch., der nur noch als angestellter Einkäufer in der neuen KG tätig ist, nimmt jetzt noch im Namen der KG ein Darlehen bei K auf. K klagt gegen B auf Rückzahlung.[2)]

(6) H.Gr. war persönlich haftender Gesellschafter der Weinimportfirma "H.Gr.KG". Später wurde die W.-GmbH gegründet, deren Gesellschafter H.Gr. und seine Frau waren. Kurze Zeit nach der Gründung der W.-GmbH trat H.Gr. als persönlich haftender Gesellschafter aus der KG aus und übernahm einen Kommanditanteil. An seiner Stelle wurde die W.-GmbH persönlich haftende Gesellschafterin. Diese Änderungen wurden in das Handelsregister eingetragen und bekanntgemacht. H.Gr. führte in seiner Eigenschaft als Geschäftsführer der W.-GmbH auch die Geschäfte

---

1) BGH LM § 15 HGB Nr. 2 (1965) = MDR 1965, 892 = BB 1965, 968.

2) BGH LM § 242 BGB (E) Nr. 8 (1956).

der KG. Die KG, die nunmehr eine GmbH § Co KG war, firmierte weiter mit der bloßen KG-Firma. H.Gr. übertrug dann A und B als Architekten die Planung und Bauleitung für einen Hotelneubau. Dabei benutzte er Briefbogen mit dem Aufdruck "H.Gr., Inhaber der Fa. H.Gr. KG" und der Vertrag wurde im Namen der Firma H.Gr.KG geschlossen. Nachdem KG und GmbH in Konkurs gefallen sind, verlangen die Architekten, A und B, Zahlung von der H.Gr. als persönlich haftendem Gesellschafter.[1)]

(7) A war persönlich haftender Gesellschafter der Fassadentechnik KG. Nach einiger Zeit wechselte er in die Position des Kommanditisten. Die persönlich haftende Gesellschafterin der KG wurde eine GmbH. Die KG führte die alten Firmenbezeichnung unverändert fort. Diese Veränderungen der KG in den Haftungsverhältnissen wurden auch in das Handelsregister eingetragen und bekanntgemacht. Der Lieferant X, der seit Jahren mit der KG in ständiger Geschäftsbeziehung stand, hatte von diesen Vorgängen keine Kenntnis und belieferte weiterhin die Fassadentechnik KG. X möchte jetzt den A in Anspruch nehmen wegen Forderungen, die nach dem Ausscheiden des A als persönlich haftendem Gesellschafter entstanden sind. A will dagegen nur mit seiner Kommanditeinlage haften, weil sein Ausscheiden eingetragen und bekanntgemacht gewesen sei.[2)]

cc) Zur primär unrichtigen Publizität von Tatsachen durch Eintragung und/oder Bekanntmachung

(8) Nach dem Tode des Kaufmanns W wurde seine Firma in ungeteilter Erbengemeinschaft von seiner Witwe

---

1) BGH, JZ 1971, 334 (1970) = WM 1970, 665 = JuS 1970, 471.

2) OLG Köln, GmbH-Rundschau 1979, 254.

und seinen zwei minderjährigen Kindern fortgesetzt. Die Rechtsänderung wurde zugleich mit der Erteilung einer Prokura an S in das Handelsregister eingetragen und bekanntgemacht. X nimmt nun die Witwe und die zwei minderjährigen Kinder wegen einer Forderung, die durch Verträge mit S im Namen der Firma entstanden war, in Anspruch. Die Witwe und zwei Kinder wenden ein, daß die Prokuraerteilung an S mangels der Genehmigung durch das Vormundschaftsgericht unwirksam gewesen sei und deshalb S die Firma nicht rechtswirksam hätte verpflichten können. X beruft sich dagegen auf den Rechtsschein im Handelsregister.[1)]

(9) Ein nicht voll Geschäftsfähiger ließ sich ohne Zustimmung des Vormundes als Inhaber einer Einzelfirma in das Handelsregister eintragen und bekanntmachen. Als Gläubiger ihn wegen ihrer Forderungen drängten, erhob er die Einrede der Handlungsunfähigkeit und daher Unwirksamkeit sämtlicher Vertragsabschlüsse. Können die Gläubiger in ihrem Vertrauen auf die Richtigkeit der Eintragung im Handelsregister geschützt werden?[2)]

(10) A erwarb von H ein Schirmgeschäft mit Firma. Der Übergang von Altforderung und Altschulden wurde ausgeschlossen. A meldete diese Umstände zur Eintragung in das Handelsregister an. Am 5. November erfolgte die Eintragung in das Handelsregister. Der Registerrichter trug jedoch den Ausschluß des Übergangs der Forderungen und Schulden versehentlich nicht mit ein. Diese fehlerhafte Eintragung wurde dann am 21. und 24. November veröffentlicht. Bereits am 8. November ging die Benachrichtigung

---

1) RGZ 127, 153 (1930).

2) BGE 66 III, 25 (1940).

über die Eintragung dem A zu. Trotzdem wurde A erst durch einen Brief eines Gläubigers der Firma vom 25. November auf die fehlerhafte Erledigung der Registereintragung aufmerksam gemacht. Daraufhin veranlaßte A sogleich eine Berichtigung, welche am 27. November eingetragen und am 2. Dezember veröffentlicht wurde.

Unmittelbar nach der unrichtigen Eintragung bzw. Bekanntmachung trafen verschiedene Geschäftspartner im Vertrauen darauf verschiedene Dispositionen: Die Gläubiger nahmen A für ihre Forderungen in Anspruch; X belieferte die Firma in größerem Umfange, weil er dachte, daß der neue Inhaber angesichts der Übernahme der Altforderungen der Firma besonders kreditwürdig sei; Z zahlte seine Schuld an die Firma nun an A zurück, und H verlangte von Z nochmalige Zahlung. Alle diese Personen berufen sich auf die Richtigkeit der Eintragung bzw. Bekanntmachung. A bzw. H berufen sich dagegen darauf, daß sie für unrichtige Eintragung bzw. Bekanntmachung nicht verantwortlich seien.

A fiel darauf in Konkurs. Er hat die Gläubiger nach Maßgabe eines Zwangsvergleiches befriedigt und klagt nun gegen das Land auf Schadensersatz wegen Amtspflichtverletzung.[1)]

(11) Die X-GmbH meldet Franz Hofmann als ihren Geschäftsführer zur Eintragung in das Handelsregister an. Durch ein Versehen des Registerrichters wurde aber Franz Zimmermann eingetragen und bekanntgemacht. Noch ehe die X-GmbH hiergegen etwas unternehmen konnte, nahm der findige Franz Zimmermann

---

1) RGZ 131, 12 (1930).

in ihrem Namen bei Z einen Kredit auf. Z verlangt nun die Rückzahlung des Kredits von der X-GmbH und stützt sich auf die Bekanntmachung.

(12) A, der ein Einzelgeschäft unter der Firma "Jacobhütte Erbreich" betrieb, bestellte P zu seinem Prokuristen und meldete ihn zur Eintragung in das Handelsregister an. P wurde jedoch entgegen der Anmeldung irrtümlich als Prokurist der OHG "Jacobhütte" eingetragen und bekanntgemacht. Bevor die OHG hiervon erfuhr, nahm P namens der OHG mit X Rechtshandlungen vor. X möchte die OHG auf Erfüllung der durch P eingegangenen Verbindlichkeiten in Anspruch nehmen. Er beruft sich dabei auf die Eintragung und Bekanntmachung. Die OHG lehnt dies ab, da die sie betreffende unrichtige Eintragung und Bekanntmachung ohne ihr Zutun zustande gekommen seien und sie die Unrichtigkeit weder kannte noch kennen mußte.[1)]

(13) A und B meldeten die zwischen ihnen errichtete KG richtig zur Eintragung in das Handelsregister an. Dies wurde jedoch vom Registerrichter versehentlich als OHG eingetragen und bekanntgemacht. Bevor dieser Irrtum berichtigt werden konnte, schloß X mit dem persönlich haftenden Gesellschafter A Geschäfte ab. X verlangt nun die Zahlung der aus diesen Geschäften entstandenen Schulden der Gesellschaft der OHG und beruft sich auf die Eintragung bzw. Bekanntmachung der Gesellschaft als OHG. Kann B, der in Wirklichkeit Kommanditist ist, dem X entgegenhalten, daß die richtige Anmeldung der Gesellschaft als KG infolge eines Verschuldens der Registerbehörde unterblieben sei und er deshalb die Folgen der negativen Publizität nicht gegen sich gelten lassen müsse? Kann sich X auf die Eintragung bzw. Bekanntmachung, die durch einen Fehler der Registerbehörde entstanden ist, berufen (positive Publizität)?[2)]

1. Teil: Die Publizitätswirkungen der Eintragung und/oder Bekanntmachung im deutschen Recht

A. Verkehrsschutz bei negativer Publizität: § 15 I HGB

§ 15 I HGB schützt den gutgläubigen Rechtsverkehr nur in negativer Hinsicht. Solange eine einzutragende Tatsache nicht in das Handelsregister eingetragen und bekanntgemacht ist, kann sie einem Dritten, der sie nicht kannte, nicht entgegengehalten werden. Wenn also eine Tatsache nicht im Handelsregister erscheint, darf ein gutgläubiger Dritter davon ausgehen, daß sie auch nicht existiert. Demnach kann er sich darauf verlassen, daß keine Veränderungen eingetreten sind, wenn im Handelsregister nicht eingetragen und entsprechend bekanntgemacht wurde. Man umschreibt dasselbe auch damit, daß man dem Schweigen des Handelsregister vertrauen dürfe.[1)]

Der gutgläubige Rechtsverkehr wird bei § 15 I HGB nur vor sekundärer Unrichtigkeit des Handelsregisters geschützt.[2)] Deshalb muß hier der Registerinhalt einmal richtig gewesen sein. Alsdann kann sich ein gutgläubiger Dritter auf den Fortbestand dieses Registerinhalts trotz der beim Eintragungsinteressenten tatsächlich eingetretenen Veränderung solange verlassen, bis ihre Eintragung und Bekanntmachung erfolgt ist. Da der Registerinhalt in dem Augenblick,

---

Fortsetzung v. Seite 16 - Fußnote

1) ROHG 23, 285 (1878).

2) ROHG 23, 280 (1877).

1)Vgl. z.B. Ballerstedt, JuS 1965, S. 273 ff.; Forsthoff, Rechtsprobleme des neuen § 15 HGB, Diss. Heidelberg 1973, S. 12.

2) Vgl. Schlegelberger-Hildebrandt, § 15 Rz. 13; Westermann, die Grundlagen des Gutglaubensschutzes JuS 1963, S. 4.

in dem die Veränderung eintritt, nicht mehr mit der wirklichen Rechtslage übereinstimmt, handelt es sich um einen Rechtsschein, auf den sich gutgläubige Dritte verlassen dürfen. § 15 I HGB gilt bei primärer Unrichtigkeit nicht, weil er nur davon spricht, daß eine einzutragende, aber nicht eingetragene und bekanntgemachte Tatsache einem unwissenden Dritten nicht entgegengehalten werden könne, nicht aber auch davon, ob man sich auf eine unrichtige Eintragung berufen dürfe. Gutgläubige können sich auf den Fortbestand der im Handelsregister eingetragenen Tatsachen, obwohl sie inzwischen unrichtig geworden sind, nur deswegen verlassen, weil sie vorher richtig waren.

Im Falle (1) war die OHG Martin & Co richtig im Handelsregister eingetragen. So stimmte zunächst der Registerinhalt mit der Wirklichkeit überein. Dritte konnten auf die Eintragung im Handelsregister vertrauen, weil sie die tatsächliche Rechtslage wiedergab. Später ist sie jedoch durch eine Veränderung - Auflösung der Gesellschaft - sekundär unrichtig geworden. Weder A noch B können die einzutragende Tatsache - Auflösung der Gesellschaft - einem gutgläubigen Dritten, also hier der Firma Müller & Co entgegensetzen, weil sie nicht eingetragen und bekanntgemacht wurde. Das bedeutet, daß die zunächst richtig eingetragene OHG für die Firma Müller & Co, die von der Veränderung nichts wußte, maßgebend bleibt, so als wäre die Veränderung nicht eingetreten.[1] Demgemäß kann die Firma Müller

---

1) Vgl. RGZ 65, 413 f.; 144, (199) 206; OLG Stuttgart NJW 1973, 806; Keim, Das sog. Publizitätsprinzip im deutschen Handelsrecht unter Berücksichtigung verwandter Rechtsgrundsätze, Leipzig 1930, S. 54 ff.; Deschler, Handelsregisterpublizität und Verkehrsschutz, Diss. Tübingen, 1977, S.62.

& Co die Rückzahlung des Darlehens nach §§ 15 I, 128 HGB auch von dem damaligen Gesellschafter B verlangen. Das Bundesgericht hat diesen Fall richtigerweise auch entsprechend der negativen Publizitätswirkung des Handelsregister gelöst.[1)]

Damit trägt derjenige Kaufmann, in dessen Angelegenheiten eine Tatsache einzutragen war, nach dem Gesetz das Risiko, daß das Publikum die in Wirklichkeit eingetretenen, aber nicht ausreichend handelsregisterlich offengelegten, einzutragenden Tatsachen nicht kennt. Die Rechtsverhältnisse der Kaufleute, deren Kenntnis für Dritte wichtig sein kann, sind mangels handelsregisterlicher Publizität meist unbekannt, da sie oft als innere Angelegenheiten der Kaufleute auch ohne Publizität entstehen und sich verändern können. § 15 I HGB kommt dem Verkehrsschutzbedürfnis nach und regelt, daß der richtige Rechtszustand vor dem Eintritt der einzutragenden Tatsache, gleichgültig, ob eingetragen oder nicht, für den gutgläubigen Dritten maßgebend bleibt, wenn die einzutragende Tatsache nicht eingetragen und bekanntgemacht ist.

Für die Rechtsfolge der negativen Publizität gem. § 15 I HGB zugunsten Dritter müssen im einzelnen folgende Voraussetzungen vorliegen, bzw. stellen sich folgende Probleme:

1. Geltung des § 15 I HGB auch zwischen Dritten

§ 15 I HGB gilt sicherlich und hauptsächlich zwischen demjenigen, in dessen Angelegenheiten eine einzutragende Tatsache zur Eintragung in das Handelsregister vorzunehmen war (Eintragungsinteressent), und einem

---

1) BGE 65, II 85.

Dritten. Es fragt sich nur, ob ein Dritter sich auch einem anderen Dritten gegenüber auf die Rechtsfolgen der negativen Publizitätswirkung nach § 15 I HGB berufen kann. Beispiel:[1] Ein Gesellschafter scheidet aus einer OHG aus. Bevor sein Ausscheiden eingetragen und bekanntgemacht wird, belastet er ein Grundstück der OHG in deren Namen mit einer Darlehenshypothek, deren Valuta er für sich verwendet. In diesem Falle kann die OHG die einzutragende Tatsache - das Ausscheiden ihres Gesellschafters - dem Gläubiger A, der davon nichts wußte, gem. § 15 I HGB nicht entgegensetzen. Die Frage ist, ob z.B. die nachfolgenden Hypothekengläubiger geltend machen können, die Bestellung der Hypothek sei nichtig, weil der ausgeschiedene Gesellschafter nicht mehr befugt gewesen sei, die OHG zu vertreten. Kann sich der Gläubiger A gegenüber den anderen Hypothekengläubiger auf § 15 I HGB mit der Begründung berufen, daß die Bestellung der Hypothek für jedermann gültig sei?

Nach einer Meinung soll § 15 I HGB nur zwischen dem Eintragungsinteressenten und Dritten Anwendung finden, weil § 15 I HGB lediglich von demjenigen, in dessen Angelegenheiten eine Tatsache einzutragen war, und dem Dritten spricht; zwischen Dritten soll dagegen das bürgerliche Recht gelten.[2] Nach der anderen richtigen Meinung findet diese Vorschrift auch zwischen Dritten Anwendung. Die Rechtsgeschäfte,

---

1) Vgl. Würdinger, § 15 Anm. 10.

2) Vgl. Ehrenberg aaO S. 303 f.; derselbe Hb I S. 630 f.; Düringer-Hachenburg-Hoeniger, § 15 Anm. 6 a; Staub-Bondi, § 15 Anm. 2; Altenburg, Das Publizitätsprinzip des Handelsregisters, Diss. Königsberg 1911, S. 10; Müntze, Der öffentliche Glaube des Handelsregisters (§ 15 HGB), Diss. Jena 1911, S. 34 ff.; Keim aaO S. 58 ff.

die gestützt auf die negative Publizität einer Tatsache abgeschlossen wurden, sind gem. § 15 I HGB in der Weise wirksam, als ob die einzutragende Tatsache nicht vorhanden wäre.[1] Die infolge des Rechtsscheins des Handelsregisters derart zustandegekommenen Rechtsgeschäfte bleiben wirksam (Dauerwirkung). Die durch § 15 I HGB im Verhältnis zwischen dem Eintragungsinteressenten und einem Dritten ausgelösten materiellen Rechtsfolgen gelten demnach allgemein, so daß sich jedermann auf sie berufen kann. Deshalb können die nachfolgenden Hypothekengläubiger die Bestellung der Hypothek dem A nicht streitig machen. A kann sich ihnen gegenüber auf § 15 I HGB berufen.

2. Die einzutragenden Tatsachen

Welche Tatsachen in das Handelsregister eingetragen werden können, ist in den verschiedenen Gesetzesbestimmungen abschließend geregelt.[2] Die Eintragungen anderer als dieser im Gesetz benannter Tatsachen und Rechtsverhältnisse ist grundsätzlich nicht erlaubt. So ist z.B. die Eintragung der Handlungsvollmacht nicht zulässig.

Die eintragungsfähigen Tatsachen, d.h. alle Tatsachen, die das Gesetz zur Eintragung zuläßt, werden in " eintragungspflichtige" und "bloß eintragungsfähige" Tatsachen unterteilt. Die eintragungspflichtigen Tatsachen stellen die Mehrzahl dar. Die Eintragungs-

---

1) Vgl. Würdinger, § 15 Anm. 10; v.Olshausen, Neuerungen im System der handelsrechtlichen Rechtsscheingrundsätze, BB 1970, S. 142 Fn. 64; Brox, Handelsrecht und Wertpapierrecht, München 1978, S. 58.

2) Z.B §§ 29, 31, 53, 106, 107, 125 IV, 143 HGB; §§ 39, 81, 181 AktG; §§ 10, 39, 54 GmbHG usw.

pflicht ist gesetzlich vorgeschrieben. Die Anmeldung dieser Tatsachen zum Handelsregister kann grundsätzlich vom Registergericht erzwungen werden (§ 14 HGB). Um bloß eintragungsfähige Tatsachen handelt es sich z.B. in §§ 25 II, 28 II HGB. Der Zwang des § 14 HGB entfällt. Da das Gesetz bei diesen bloß eintragungsfähigen Tatsachen den Verkehrsschutz besonders geregelt hat, gilt § 15 I HGB für sie nicht. Daher werden unter den "einzutragenden Tatsachen" im Sinne des § 15 HGB nur diejenigen verstanden, deren Eintragung vorgeschrieben ist, also nur die eintragungspflichtigen Tatsachen.[1)]

Die einzutragenden Tatsachen müssen tatsächlich vorliegen. Einzutragen sind lediglich solche Tatsachen, die auch konkret in der Rechtswirklichkeit vorhanden sind. Dies geht schon aus dem Wortlaut des § 15 I HGB hervor, daß die Begriffe "Tatsache" und "einzutragende" Tatsache normalerweise nur die wahren Tatsachen bedeuten. Das Gesetz will keine Unrichtigkeiten in das Handelsregister eingetragen wissen.[2)]

Die einzutragenden Tatsachen müssen sowohl in das Handelsregister einzutragen als auch in dem im Gesetz vorgesehenen Blättern (§§ 10 f. HGB) bekannt-

---

1) Vgl. h.M.: RGZ 78, 363; BGHZ 55, 273; Würdinger, § 15 Anm. 3; Schlegelberger-Hildebrandt, § 8 Rz. 17 und § 15 Rz. 1; Hildebrandt, DFG 1937, S. 95; Staub-Bondi, § 15 Anm. 1 und § 25 Anm. 21; Heymann-Kötter, Handelsgesetzbuch, Komm., 21. Aufl., § 15 Anm. 2; Forsthoff aaO S. 30 ff.; a.A.: Ehrenberg, Hb I S. 626; v. Gierke, Handelsrecht- und Schiffahrtrecht, 8. Aufl., 1958, S. 61; Hämmerle-Wünsch, Handelsrecht, 1. Bd. 3. Aufl. 1976, S. 95.

2) Vgl. Keim aaO s. 61 ff.; Schlegelberger-Hildebrandt, § 15 Rz. 16; Fabricius, Grundbegriffe des Handels-Wirtschafts- und Unternehmensrechts, 5.Aufl., 1978, S. 74; Hofmann, das Handelsregister und seine Publizitäts, JA 1980 S. 268.

zumachen sein. Denn die negative Publizitätswirkung des § 15 I HGB knüpft an die Nichteintragung und Nichtbekanntmachung an. Wenn eine Tatsache also entweder nur einzutragen oder nur bekanntzumachen ist, dann gilt die Rechtswirkung des § 15 I HGB für sie nicht. Sie gilt also z.B. nicht bei § 162 II HGB, § 10 III GmbHG, §§ 25, 40 AktG.[1)]

Die Berichtigung oder Löschung von Tatsachen, die von Anfang an unrichtig in das Handelsregister eingetragen wurden, ist keine einzutragende Tatsache im Sinne des § 15 HGB. Dagegen ist die Veränderung einer einzutragenden Tatsache, die nicht eingetragen und bekanntgemacht worden ist, eine einzutragende Tatsache nach § 15 I HGB; dafür, daß diese Veränderung einem Dritten vor ihrer Eintragung und Bekanntmachung nicht entgegengehalten werden kann, muß die ursprünglich richtige Rechtslage nicht unbedingt eingetragen gewesen sein. Beide Fragen sind unten näher zu untersuchen.[2)]

Bei den einzutragenden Tatsachen handelt es sich meistens um solche, deren Eintragung in das Handelsregister deklaratorisch wirkt.

Jedoch sind auch die Tatsachen, deren Eintragung in das Handelsregister konstitutiv wirkt, einzutragende Tatsache nach § 15 I HGB. Man kann nicht einwenden, sie seien nicht eintragungspflichtig und fielen deshalb nicht unter den Anwendungsbereich des § 15 I HGB. Obwohl der Eintragungszwang des § 14 HGB bei den konstitutiv wirkenden Tatsachen ausgeschlossen ist,[3)] weil sie vor der Eintragung

---

1) Vgl. Ehrenberg, Hb I S. 629; Würdinger, § 15 Anm. 7.

2) Vgl. S. 39 ff.

3) § 2 HGB ist Ausnahme.

nicht existieren, schreibt das Gesetz ihre Eintragung in das Handelsregister vor. Vor der Eintragung der konstitutiv wirkenden Tatsachen braucht der Dritte den Schutz des § 15 I HGB nicht, weil die einzutragende Tatsache noch nicht vorhanden ist. § 15 I HGB findet jedoch auch für den Zeitraum Anwendung, der zwischen Eintragung und Bekanntmachung liegt. Da die Tatsachen, deren Eintragung in das Handelsregister konstitutiv wirkt, auch noch bekanntgemacht werden müssen und da den entscheidenden Faktor des § 15 I HGB die Bekanntmachung bildet, bedürfen Dritte ebenso wie bei deklatorisch wirkenden Tatsachen in diesem kurzen Zeitraum des Schutzes des § 15 HGB.[1)]

Die in den §§ 3, 174 i.V.m. 175 S. 3 genannten Tatsachen sind zwar an sich bloß eintragungsfähige Tatsachen, da ihre Eintragung nicht erzwungen werden kann,[2)] aber ihre Eintragung in das Handelsregister wirkt konstitutiv. Ab dem Zeitpunkt der Eintragung findet also bei § 15 I HGB auf sie Anwendung;[3)] denn die negative Publizitätswirkung gilt für Tatsachen, für die die Eintragung konstitutiv ist.[4)]

Einzutragende Tatsachen sind auch solche, die durch die sog. heilende Wirkung der Eintragung entstanden sind, z.B. bei § 275 AktG, § 5 HGB. Eine derart

---

1) Vgl. Würdinger, § 15 Anm. 3; Ehrenberg, Hb I S. 614 ff.

2) Ein indirekter Zwang besteht nur insoweit, als z.B. die Erlangung der Kaufmannseigenschaft nur über die Eintragung möglich ist.

3) Bei § 174 HGB lautet die Bekanntmachung etwa: "Die Einlage eines Kommanditisten wurde herabgesetzt".

4) Vgl. Würdinger, § 15 Anm. 3 und § 36 Anm. 12; Ehrenberg, Hb I S. 625 f.; Forsthoff aaO S. 32; a.A. Schlegelberger-Hildebrandt, § 15 Rz.1.

entstandene Tatsache, z.B. die Kaufmannseigenschaft nach § 5 HGB, kann also vor ihrer Bekanntmachung einem Dritten, der die Eintragung nicht kannte, gem. § 15 I HGB nicht entgegengehalten werden.[1)]

Im Falle (1) waren die einzutragenden und bekanntzumachenden Tatsachen die Auflösung der Gesellschaft und die Bestellung des A zum Liquidator (§§ 143 I, 148 I HGB). Sie waren konkret eintragungspflichtige Tatsachen.

3. Fehlen der Eintragung und Bekanntmachung

§ 15 I HGB knüpft an die Nichteintragung und Nichtbekanntmachung als gleichwertige Faktoren an. Deshalb genügt die alleinige Eintragung oder die alleinige Bekanntmachung einer einzutragenden Tatsache nicht, die verkehrsfreundliche Wirkung nach § 15 I HGB zu beseitigen. Der Rechtsschein im Handelsregister kann hier in der Regel nur durch die richtige und ordnungsgemäße Eintragung in das Handelsregister und die Bekanntmachung in den beiden miteinander übereinstimmenden Blättern, d.h. dem Bundesanzeiger und einem anderen Blatt, welches das Gericht jährlich bestimmt (§§ 10 I, 11 I HGB), zerstört werden.[2)]

Sobald sich der richtige Rechtszustand des Eintragungsinteressenten verändert, beginnt der Dritte

---

1) Vgl. Ehrenberg, Hb I S. 625 f.

2) Vgl. Ehrenberg, Hb I S. 630, 636; Schlegelberger-Hildebrandt, § 15 Anm. 13; Würdinger, § 15 Anm. 7; Düringer-Hachenburg-Hoeniger, § 15 Anm. 1 und 5; Staub-Bondi, § 15 Anm. 1; Baumbach-Duden, § 15 2) C, A.

die negative Publizitätswirkung zu genießen, bis zu dem Zeitpunkt, in dem die eintragungspflichtige, eingetragene Tatsache als bekannt gilt.[1] Der genaue Zeitpunkt der Bekanntmachung ist in § 10 II HGB geregelt. Danach gilt die Bekanntmachung mit dem Ablaufe des Tages, an welchem das letzte der die Bekanntmachung enthaltenen Blätter erschienen ist, als erfolgt. Die Bekanntmachung gemeinsam mit der Eintragung ist also der maßgebliche Bezugspunkt des Verkehrsschutzes in § 15 I HGB.

Im Falle (1) war auch die Voraussetzung für den Verkehrsschutz nach § 15 I HGB, daß die Eintragung und/oder Bekanntmachung der einzutragenden Tatsache unterblieben sein muß, vorhanden. Die Auflösung der Gesellschaft war mangels Anmeldung zur Eintragung weder eingetragen noch bekanntgemacht.

4. Der gute Glaube Dritter

Eine einzutragende Tatsache kann einem Dritten vor ihrer Eintragung und Bekanntmachung nur entgegengehalten werden, wenn er sie kannte (§ 15 I HGB). Der Dritte, der sich auf die negative Publizität einer einzutragenden Tatsache berufen will, muß also gutgläubig sein; sonst wäre er nicht schutzwürdig.

§ 15 I HGB spricht von der Kenntnis der einzutragenden Tatsache. Es stellt sich die Frage, wann die einzutragende Tatsache dem Dritten bekannt ist.

---

1) Vgl. Keim aaO S. 56 ff.; Deschler aaO S. 60 f.; Mossler, die Rechtsscheinhaftung im Handelsrecht unter besonderer Berücksichtigung des § 15 Abs. 3 HGB n.F., Diss. Münster 1974, S.24.

Nach ganz h.M. ist die einzutragende Tatsache ihm dann bekannt, wenn er sie positiv kannte.[1] Er muß also die einzutragende Tatsache selbst gekannt haben. Die Kenntnis eines Umstandes, der die einzutragende Tatsache zur Folge haben konnte, genügt für die Kenntnis des Dritten nicht. Wenn z.B. ein Dritter wußte, daß ein Gesellschafter gestorben war, bedeutet das nicht, daß er sichere Kenntnis von der Auflösung der Gesellschaft hatte, weil der bekannte Umstand des Todes eines Gesellschafters nicht ohne weiteres den Schluß auf Auflösung der Gesellschaft trägt.[2] Wenn aber ein Dritter wußte, daß sein Geschäftspartner zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses Alleininhaber der Firma war, dann kann er sich nicht auf den Bestand einer OHG mit zwei Gesellschaftern berufen, sofern diese zuvor durch den Tod eines der Gesellschafter aufgelöst worden war, dies aber noch nicht im Handelsregister eingetragen worden ist.[3] Bei § 15 I HGB soll der Dritte von Nachforschungen befreit werden. Deshalb wird hier die sichere Kenntnis verlangt. Grobe Fahrlässigkeit schließt den Verkehrsschutz nach § 15 I HGB nicht aus.

Der gute Glaube des Dritten wird vermutet. Aus der Fassung des § 15 I HGB ("es sei denn, daß...") ergibt sich, daß der Eintragungsinteressenten den

---

1) Vgl. RGZ 70, 273; 144, 199; RG JW 1930, 3743; OLG Stuttgart, NJW 1973, 806; LG Stuttgart BB 1977, 413; BGH NJW 1979, 42; Würdinger, § 15 Anm. 13; Baumbach-Duden, § 15 2) E.

2) Vgl. RGZ 144, 199; BGH NJW 1976, 848; Schlegelberger-Hildebrandt, § 15 Rz. 15; a.A. Keim aaO S. 67.

3) Vgl. RGZ 70, 273.

Beweis zu führen hat, daß der Dritte die einzutragende Tatsachen positiv kannte.[1] Entscheidend ist der Beweis der Kenntnis. Gleichgültig ist es, wie der Dritte seine Kenntnis von der einzutragenden Tatsache erlangt hat. Maßgebend ist die Kenntnis in dem Zeitpunkt, in dem der Dritte zu dem Eintragungsinteressenten in die maßgebliche Rechtsbeziehung trat. Bei konstitutiv wirkenden Eintragungen bezieht sich der Beweis auf die Eintragung vor ihrer Bekanntmachung. Nach der Eintragung kann die Tatsache dem Dritten irgendwie bekannt gewesen sein, er muß also die Eintragung nicht unbedingt eingesehen haben. Insofern genügt der Nachweis der Kenntnis der Eintragung für die Bösgläubigkeit des Dritten.[2]

Im Falle (1) waren die Gesellschafter der Firma Müller & Co gutgläubig. Der Gesellschafter B konnte nicht nachweisen, daß diese sein Ausscheiden und damit die Auflösung der Gesellschaft positiv kannten. Deshalb kann die nicht eingetragene Tatsache - Auflösung der Gesellschaft - der Firma Müller & Co nicht entgegengehalten werden.

5. Das sog. "reine Rechtsscheinprinzip" im Rahmen des § 15 I HGB

Im Falle (1) unterließen A und B die Anmeldung der einzutragenden Tatsache - Auflösung der Gesellschaft - zur Eintragung in das Handelsregister.

---

1) Vgl. RGZ 144, 205; Düringer-Hachenburg-Hoeniger, § 15 Anm. 7; Baumbach-Duden, § 15 2) E; Keim, aaO. S. 68.

2) Vgl. Würdinger, § 15 Anm. 9; Ehrenberg, Hb I S. 625.

Eintragung und Bekanntmachung erfolgten deshalb nicht. Der Rechtsschein im Handelsregister ist hier den beiden Gesellschaftern zuzurechnen. Sie selbst haben ihn durch ihr Verhalten veranlaßt. Es fragt sich, ob die Eintragungspflichtigen einwenden könnten, daß sie die einzutragende Tatsache richtig zur Eintragung in das Handelsregister angemeldet hätten, daß die Tatsache jedoch durch Verschulden des Registergerichts oder eines anderen nicht rechtzeitig oder überhaupt nicht eingetragen und bekanntgemacht worden wäre und sie daher für den Rechtsschein nicht verantwortlich seien. § 15 I HGB verneint diese Frage. Solange eine einzutragende Tatsache nicht eingetragen und bekanntgemacht worden ist, kann sie einem gutgläubigen Dritten nicht entgegengehalten werden, gleichgültig, warum die ordnungsgemäße Eintragung und/oder Bekanntmachung unterblieb; ob dies auf ein Verschulden oder nur auf eine bloße Veranlassung des Eintragungsinteressenten oder des Registergerichts oder eines anderen zurückzuführen war oder nicht, ist demnach gleichgültig.[1] Der Gesetzgeber will mit dieser Vorschrift den Verkehr absolut schützen, nicht Säumnisse bestrafen.[2] Das Publikum soll sich auf das Schweigen des Handelsregisters bezüglich der Veränderungen verlassen können, ohne Rücksicht darauf, ob es zu Recht oder zu Unrecht schweigt. Wegen dieser starken Wirkung der negativen Publizität spricht man auch davon, daß das Handelsregister den negativen öffentlichen Glauben genieße.[3]

---

1) Vgl. Würdinger, § 15 Anm. 8; Düringer-Hachenburg-Hoeniger, § 15 Anm. 5; Ritter, Komm. zu HGB, 2. Aufl., 1932, § 15 Anm. 2.

2) Vgl. ROHG 23, 283; Staub-Bondi, § 15 Anm. 1; Wieland, Handelsrecht, Bd. I, München und Leipzig 1921, S. 232.

3) Vgl. OLG Stuttgart, NJW 1973, 806.

Die h.M. sieht in § 15 I HGB eine Rechtsscheinhaftung, in der das sog. "reine Rechtsscheinprinzip" gilt.[1] Das reine Rechtsscheinprinzip soll bedeuten, daß man auf ein besonderes Zurechnungsprinzip verzichtet. Bei genauem Zusehen sind aber, doch Zurechnungsgründe zu erkennen, die die absolute Verkehrssicherheit bei negativer Publizität rechtfertigen. Im Beispielsfall (1) setzen A und B bereits mit der Begründung der OHG die Gefahr der nicht rechtzeitigen Kundmachung durch Eintragung und Bekanntmachung und erweitern zu ihren Gunsten ihren Rechtskreis, was die späteren Gefahren mit sich bringt. Sie schaffen mit der zunächst verlautbarten Rechtslage - Eintragung und Bekanntmachung der OHG - die Gefahr, daß gutgläubige Dritte bei ihrer Änderung irregeführt werden. Auch nach der zunächst wirksam begründeten Tatsache, also hier nach der Auflösung der OHG, ist ihnen der Rechtsschein im Handelsregister zuzurechnen. Der Grund für die Änderung der Rechtslage hat seinen Ursprung allein in ihrem Rechtskreis. A und B können die Erledigung ihrer Anmeldung überwachen und den Rechtsschein zerstören. Sie beherrschen die Gefahr, daß die angemeldete Auflösung der Gesellschaft nicht durch Eintragung und Bekanntmachung kundgemacht wird, eher als Dritte. Wenn B später geschäftsunfähig geworden wäre, so müßte er nach § 15 I HGB auch für die Verbindlichkeiten nach dem Eintritt der Geschäftsunfähigkeit einstehen, weil § 15 I HGB davon ausgeht, daß die OHG zunächst einmal durch geschäftsfähige Personen begründet worden ist.[2]

---

1) Vgl. Westermann aaO S. 6; Nitschke, die Wirkungen von Rechtsscheintatbeständen zu Lasten von Geschäftsunfähigen und beschränkt Geschäftsfähigen, JuS 1968, S. 541; Canaris, Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, München 1971, S. 134, 163, 471 f.

2) Vgl. Canaris aaO S. 163, 472; Mossler aaO S. 38 f., 46 ff.; v.Olshausen aaO. S. 143.

In diesem Fall ist der Rechtsschein nach § 15 I HGB also auch einem Geschäftsunfähigen zuzurechnen.

Da sich somit Zurechnungsgründe anführen lassen, trifft die h.M., nach der hier das reine Rechtsscheinprinzip in dem Sinne gilt, daß auf jedes Zurechnungsprinzip verzichtet wird, bei § 15 I nicht voll zu. Ist eine Tatsache wirksam begründet worden, kommt es auf die spätere Unmöglichkeit, einen Rechtsschein im Handelsregister zu zerstören, nicht mehr an. Dementsprechend haftet B im Falle (1) auch dann, wenn die Eintragung und Bekanntmachung der einzutragenden Tatsache infolge eines Fehlers des Registerrichters unterblieben ist.

6. Keine Kausalitätsprüfung im Rahmen des § 15 I HGB

Ein Dritter, der das Handelsregister eingesehen und im Vertrauen darauf, daß es über eine Tatsache nichts enthält, eine Disposition getroffen hat, ist nach § 15 I HGB sicherlich schutzwürdig, solange er die einzutragende Tatsache nicht kannte. Für die Berufung auf die negative Publizität im Handelsregister verlangt diese Bestimmung jedoch kein konkretes Vertrauen Dritter. Auch wenn ein Dritter das Handelsregister nicht eingesehen hat und deshalb nicht im Vertrauen darauf gehandelt haben kann, genießt er den Schutz des § 15 I HGB. Man fingiert, daß er das Handelsregister eingesehen und sich dementsprechend verhalten hat, auch wenn er dies in der Tat von Dritten erfahren haben sollte oder überhaupt nichts davon wußte.[1] Die Berufung auf den Inhalt des Handelsregisters ist selbst dann zulässig, wenn dem Dritten der Registerinhalt,

---

1) Vgl. Schlegelberger-Hildebrandt, § 15 Rz. 7; John, Fiktionswirkung oder Schutz typisierten Vertrauens durch das Handelsregister, ZHR 140 (1976) S. 239 f., 254.

der im Zeitpunkt des Geschäftsabschlusses unrichtig geworden war, nachweisbar erst nachträglich bekannt geworden ist.[1] Der Gesetzgeber hat in § 15 I HGB im Interesse der Verkehrssicherheit und den praktischen Bedürfnissen auf die Ermittlung komplizierter Motivationsprozesse verzichtet.[2] Der Nachweis der Kausalität wäre in den einzelnen Fällen möglicherweise nicht oder nur sehr schwer zu erbringen, weil das Innenleben des Menschen betroffen ist;[3] demzufolge wäre das mit der negativen Publizität verbundene Schutzsystem höchst lückenhaft und schwerfällig. Deshalb hat der Gesetzgeber das Handelsregister zum Zwecke des Verkehrsschutzes als abstrakte, generalisierende Vertrauensgrundlage ausgestaltet. Einem über § 15 I HGB hergeleiteten Anspruch kann demnach weder der positive Nachweis mangelnden Vertrauens in den Registerinhalt noch der mangelnde Kausalzusammenhang zwischen dem Vertrauenstatbestand und dem, den Anspruch begründenden Verhalten entgegengesetzt werden.[4]

Damit X sich im Beispielsfalls (2) auf die negative Publizität bezüglich des Ausscheidens berufen kann, muß er also nicht das Handelsregister eingesehen haben. Vielmehr wird vermutet, daß er die Eintragung im Handelsregister kannte und dementsprechend Waren an die KG lieferte.

---

1) Vgl. Schlegelberger-Hildebrandt, § 25 Rz. 7.

2) Vgl. Ehrenberg, Hb I S. 635; v. Olshausen aaO S. 143.

3) Vgl. Keim aaO S. 77; Canaris aaO S. 516.

4) Vgl. BGHZ 65, 310; RGZ 128, 181; OLG Frankfurt BB 1972, 333; v.Olshausen aaO S. 143; Keim aaO S. 74 ff.; Hofmann, Handelsrecht, Frankfurt 1977, S. 90 f.; Würdinger, § 15 Anm. 12; Baumbach-Duden, § 15 2) D.

7. Geltung des § 15 I HGB für den Geschäfts- und Prozeßverkehr

Nach dem Wortlaut des § 15 I HGB erscheint es, als ob diese Bestimmung ohne Beschränkung auf bestimmte Rechtsgebiete allgemein Anwendung finden sollte, was tatsächlich von der früher h.M. vertreten wurde.[1] § 15 I HGB wird aber heute richtigerweise nur im Rechts- und Prozeßverkehr nicht dagegen auch im sog. reinen Unrechtsverkehr angewendet.[2] Mit einer Entscheidung aus dem Jahre 1918 hat das Reichsgericht eine klare Linie gezogen.[3] Nach dieser Entscheidung treten die in § 15 HGB vorgesehenen Wirkungen der handelsregisterlichen Eintragung nicht zugunsten desjenigen ein, der einen außerhalb des Geschäftsverkehr liegenden Anspruch aus einer unerlaubten Handlung geltend macht. Im Falle (3) kann die Ehefrau des A nicht gegen die Witwe und Erbin des X vorgehen; sie kann sich also gegenüber den Eintragungspflichtigen nicht auf die negative Publizität stützen.

Dieses Ergebnis ergibt sich zunächst aus dem Zweck des Handelsregisters.[4] § 15 I HGB mit seiner negati-

---

1) Vgl. z.B. Staub, Komm. zum HGB, 9. Aufl., § 15 Anm. 3; Telgmann, Wirkungen der Eintragungen in das Handelsregister und der Veröffentlichung aus demselben, Diss. 1903, S. 35; Düringer-Hachenburg, Komm. zum HGB, 2. Aufl., § 15 Anm. 4; und die ältere Literatur .

2) Vgl. z.B. BGH, NJW 1979, 42; RGZ 70,272; 93, 238; 127, 99; LG Bremen, NJW 1971, 1584; Rauch, Grenzen der negativen Publizität des Handelsregisters, Festgabe für K. Güterbock 1910, S. 449 ff.; Wolff, Über einige Grundbegriffe des Handelsrechts, Festgabe für Berliner juristischen Fakultät für Otto Gierke, Bd. 2, Breslau 1910, S. 149, Fn. 24; Schlegelberger-Hildebrandt, § 15 Anm. 3; Keim aaO S. 86 ff.; Staub-Bondi, § 15 Anm. 3; Baumbach-Duden, § 15 1) B.

3) RGZ 93, 238.

4) RGZ 93, 240 f.

ven Publizitätswirkung hat den Zweck, das gutgläubige Publikum in seinem Glauben an den Fortbestand einer bestimmten Rechtslage zu schützen. Für diesen Schutz verlangt man zwar kein konkretes Vertrauen des Dritten auf die handelsregisterlichen Verlautbarungen, aber es muß doch jedenfalls die Möglichkeit bestanden haben, daß der Dritte auf die Kundmachungen vertrauen konnte. Mit anderen Worten, es muß feststehen, daß der Dritte sein Verhalten nach der Rechtslage vor der Veränderung einrichten konnte. Diese Möglichkeit des Einflußes des Rechtsscheins besteht bei rechtsgeschäftlichen Handlungen des Dritten immer. Wenn aber die Kenntnis der einzutragenden Tatsache für das Verhalten des Dritten keinerlei Bedeutung gehabt haben konnte, ein Zusammenhang zwischen dem Inhalt des Handelsregisters und der Entstehung des Anspruchs also undenkbar war, muß die Möglichkeit einer Berufung auf § 15 I HGB ausscheiden. Dies ist z.B. der Fall, wenn es um gesetzliche Ansprüche aus unerlaubten Handlungen geht. Derartige Rechtsbeziehungen entstehen ohne den Willen des Dritten, so daß von dessen Vertrauen keine Rede sein kann. Im Falle (3) hat A den Schutz des § 15 I HGB nicht verdient, da das Vertrauendürfen das Verhalten des A und damit seine rechtliche Beziehung zu X oder dessen Erbin nicht beeinflussen konnte.

Die Beschränkung des Anwendungsgebietes des § 15 I HGB auf den Geschäftsverkehr als Folge der Verkehrsschutzfunktion wird noch durch andere Überlegungen bestätigt: Die Entstehungsgeschichte des § 15 HGB spricht für diese Abgrenzung, da die dem § 15 HGB entsprechende Bestimmungen des ADHGB (Art. 25, 46) ebenfalls auf den Geschäftsverkehr beschränkt

waren.[1] Die Begrenzung ergibt sich weiter aus dem Wortlaut des § 15 IV HGB, wo von dem "Geschäftsverkehr" mit einer Zweigniederlassung gesprochen wird, was auch für Hauptniederlassung gelten muß.[2] Auch ein Vergleich des Handelsregisters mit den Registern im BGB zeigt, daß § 15 I HGB nur für rechtsgeschäftliche Handlungen des Dritten gelten soll; eben dies ist in den vergleichbaren §§ 68, 892, 1412 BGB im Gesetzestext zum Ausdruck gekommen.[3]

Der für die Anwendbarkeit des § 15 I HGB wesentliche Gechäftsverkehr umfaßt gleichermaßen des rechtsgeschäftlichen wie den sog. Prozeßverkehr. Denn die Möglichkeit, daß der Dritte im Vertrauen auf die negative Publizität eine Disposition trifft oder unterläßt, besteht auch in diesem Gebiet. Das zeigt der folgende Fall: Wegen Steuerschulden des A, der einer der Kommanditisten einer KG war, pfändete die Steuerbehörde die Forderungen des A gegen eine Postverwaltung. Die KG, die inzwischen in Konkurs gefallen war, nahm die Forderungen des A als zur Konkursmasse gehörend in Anspruch. Da jedoch die KG beim prozessualen Vorgehen der Steuerbehörde, also beim Ausbringen der Pfändung, nicht eingetragen und bekanntgemacht worden war, konnte sie ihre Existenz der gutgläubigen Steuerbehörde

---

1) Vgl. eingehend Rauch aaO S. 458 ff.

2) Vgl. RGZ 93, 240 f.; Ballerstedt aaO S. 273; Schlegelberger-Hildebrandt, § 15 Rz. 3; Bock, Die Wirkungen der Handelsregistereinträge für den nichtrechtsgeschäftlichen Verkehr, Diss.1911.

3) Vgl. RGZ 93, S. 240, 241; Rauch aaO S. 458, ff.; Ballerstedt aaO S. 274; Schlegelberger-Hildebrandt, § 15 Rz. 3.

nicht entgegenhalten.[1)]

Demnach ist § 15 I HGB bei allen Tatbeständen der Delikts- und Gefährdungshaftung, wo die Haftungslage nie motivierend gewirkt haben kann, z.B. bei Kraftfahrzeugunfällen, und bei bestimmten Bereicherungsfällen, wie etwa bei der Gutschrift einer für einen anderen bestimmten Überweisung auf dem Konto des Unternehmers, unanwendbar. Hier entscheidet nur die tatsächliche Lage.[2)]

§ 15 I HGB gilt aber ausnahmsweise auch für Ansprüche aus unerlaubter Handlung oder ungerechtfertigter Bereicherung, wenn diese nämlich in innerem Zusammenhang mit geschäftlichen Beziehungen zwischen dem Eintragungsinteressenten und Dritten entstanden sind, zum Beispiel im vorvertraglichen Bereich, wenn der potentielle Kunde einer Gesellschaft bei den Vertragsverhandlungen von einem Gesellschafter betrogen wird oder wenn er von einem herabfallenden Dachziegel beim Betreten des Bürogebäudes der Gesellschaft verletzt wird. Dasselbe gilt bei der Leistungskondiktion, bei der Überzahlung in laufender Rechnung, in unlauterem Wettbewerb, nicht aber bei der Irrläuferzahlung. Da in den genannten Fällen das Schweigen des Handelsregisters auch für das Verhalten des Dritten von Bedeutung sein kann,

---

1) Vgl. für diesen Fall BGH, NJW 1979, 42; OLG Frankfurt, Rechtspfleger 1978, 134; Hauke, JA 1979, 324; Redlich, Beiträge zur Bedeutung des § 15 HGB im Zivilprozeßrecht, 1931.

2) Vgl. Hofmann aaO S. 97; Deschler aaO S. 67.

findet § 15 I HGB Anwendung.[1)]

Für die Anwendung des § 15 HGB ist kein Raum im Strafrecht. Auch für das Konkursrecht gilt er nicht.[2)] Keine Bedeutung hat die Rechtsscheinwirkung des § 15 I HGB schließlich für die öffentlich-rechtliche, z.B. steuerrechtliche Stellung des Eintragungsinteressenten.[3)]

8. Das Wahlrecht des Dritten

Mit der Vorschrift des § 15 I HGB will das Gesetz das gutgläubige Publikum schützen. Die nicht publizierte Tatsache soll das Publikum nicht benachteiligen. Konsequent muß ein Dritter auf diesen Schutz verzichten und sich auf die wahre Rechtslage berufen können, wenn sie ihm günstiger erscheint. Er kann nicht gezwungen werden, den Eintragungsinteressenten an der ursprünglichen Tatsache, die zugunsten Dritter fortbestehen soll, festzuhalten. Sonst würde sich diese Bestimmung nicht zu seinem Vorteil auswirken. Es wäre auch inakzeptabel, wenn er allein wegen seiner Unkenntnis der Veränderung

---

1) Vgl. RGZ 93, S. 241; BGH, LM § 25 HGB Nr. 1; Ballerstedt aaO S.272, 274,277 f.; Hadding, JuS 1977, S. 319; Würdinger, § 15 Anm. 2; Schlegelberger-Hildebrandt-Steckhan, § 15 Rz. 13; Baumbach-Duden, § 15 2) H, § 5 1) F; Gierke-Sandrock, Handels- und Wirtschaftsrecht, 9. Aufl., Berlin, New York 1975, S. 151; für Unrechtsverkehr weitergehend Schmidt, DB 1972, 959; a.A. Schlegelberger-Hildebrandt, § 15 Rz. 4.

2) Vgl. Schlegelberger-Hildebrandt, § 15 Rz. 5; Schlegelberger-Hildebrandt-Steckhan, § 15 Rz. 13 f.

3) Vgl. BFH 1978, 1944.

schlechter stünde, als wenn er die Veränderung gekannt hätte. Daher kann sich ein Dritter stets auf die wahre Rechtslage berufen. Mit anderen Worten: Der Dritte hat bei § 15 I HGB ein Wahlrecht zwischen der Rechtslage nach Maßgabe des Rechtsscheins im Handelsregister und der Rechtslage in Wirklichkeit.[1)]

Im Falle (2) handelt es sich um zwei verschiedene Tatsachen: das Ausscheiden des A aus der Gesellschaft und die Veränderung der Gesamtvertretungsbefugnis (§§ 143 II, 125 IV HGB). Diese beiden einzutragenden Tatsachen sind trennbar und müssen getrennt behandelt werden. A kann die Tatsache der Gesamtvertretungsbefugnis, die aus dem Register zu ersehen ist, dem X aus zwei Gründen nicht entgegenhalten: Erstens kann er nicht mehr entgegenhalten, daß X die Gesamtvertretungsbefugnis, die im Handelsregister noch eingetragen ist, kennen mußte. Denn mit seinem Ausscheiden war auch diese Tatsache unrichtig geworden und somit die Fiktion der Kenntnis der eingetragenen und bekanntgemachten Tatsachen gemäß § 15 II HGB nicht mehr gültig. Wenn X sich auf den Inhalt des Handelsregisters bezüglich der negativen Publizität des Ausscheidens beruft, bedeutet das nicht, daß zugleich auch die im Register noch eingetragene andere Tatsache (Gesamtver-

---

1) Vgl. h.M. RGZ 157, 377; BGHZ 55, 273 = NJW 1971, 1268; 65, 310; BGH, NJW 1973, 1789; NJW 1979, 42; Würdinger, § 15 Anm. 8, 9, 12; Ehrenberg, Hb I, S. 632; Keim aaO S. 58 ff.; Schlegelberger-Hildebrandt-Steckhan, § 15 Rz. 9, 16, 19; Hofmann aaO S. 91; Brox aaO S. 58 f.; Emmerich, Zu den Grenzen der Schutzwirkung des Handelsregisters, zu BGHZ 65, 309, JuS 1976, S. 537 f.; Tiedtke, Die Haftung des gesamtvertretungsberechtigten Komplementärs nach seinem Ausscheiden aus der Kommanditgesellschaft, DB 1979, 246 f., zu BGHZ 65, 309.

tretungsbefugnis) ihm bekannt sein mußte. Denn X mag sich nur um das Ausscheiden gekümmert haben, auch wenn er das Handelsrecht eingesehen hätte. Bei § 15 I HGB wird aber kein konkretes Vertrauen verlangt. Wenn A dem X die Gesamtvertretungsbefugnis entgegenhalten könnte, stünde dies zweitens mit dem Wahlrecht des Dritten im Bereich der negativen Publizität im Widerspruch. Denn der Dritte könnte sich dann nicht auf die Einzelvertretung des B berufen. Der Dritte muß sich aber immer auf die wahre Rechtslage berufen können. Der Rechtsschein nach § 15 I HGB wirkt stets zugunsten, niemals zu Lasten Dritter. Der Dritte kann nur nicht die günstigen Teile ein und derselben Tatsache für sich wählen und die ungünstigen außer acht lassen. Sonst stünde er besser, als er stünde, wenn der Gesellschafter nicht ausscheiden würde. Deshalb kann sich X also im Fall (2) bezüglich des Ausscheidens des A auf den Rechtsschein im Handelsregister und bezüglich der Veränderung der Gesamtvertretung auf die wahre Sachlage, also auf die Einzelvertretungsmacht des B nach § 15 I HGB berufen.[1] Nach alledem ist der Entscheidung des BGH im Fall (2) zuzustimmen.

9. § 15 I HGB und die Voreintragung

Es fragt sich im Falle (4), ob ein Dritter sich auf die Veränderung einer Tatsache, die selbst einzutragen war, aber nicht eingetragen und bekanntgemacht worden ist, nach § 15 I HGB berufen

---

1) Vgl. BGHZ 65, 309; Würdinger, § 15 Anm. 12; Emmerich aaO S. 537 f.; a.A.: LG Hannover, MDR 50, 488 = GmbHRdsch 50, 188; John aaO S. 253 ff.; Tiedtke aaO S. 245 ff.

kann. Die h.M.[1] nimmt eine einzutragende Tatsache mit Recht auch dann an, wenn die Voreintragung fehlt und fordert dann die gleichzeitige Anmeldung der beiden Tatsachen zur Eintragung in das Handelsregister. Auch das Ausscheiden des A im Fall (4) ist eine selbständige, einzutragende Tatsache im Sinne des § 15 I HGB, weil die betreffenden Bestimmungen des Gesetzes schlechthin von Anmeldepflicht der Veränderung sprechen, ohne die vorherige Eintragung der veränderten Tatsache zu verlangen, so z.B. §§ 31, 53, 143 HGB. A kann also dem gutgläubigen X weder die ursprünglich einzutragende Tatsache - den Eintritt in die Firma - noch die Veränderung derselben - das Ausscheiden aus der Firma - nach § 15 I HGB entgegenhalten; beide Tatsachen waren einzutragen, sind aber nicht eingetragen und bekanntgemacht worden.

Die eigentliche Kernfrage ist aber, ob X sich auf den Eintritt des A in die Firma nach § 15 I HGB genauso berufen kann, wie wenn diese Tatsache eingetragen wäre. Die h.M. bejaht diese Frage.[2] Die

---

1) Vgl. BGHZ 55, 272; BGH LM § 15 HGB Nr. 2; OLGZ 73, 24; OLG Stuttgart NJW 1973, 806; Würdinger, § 15 Anm. 5 und dort zitierte Rechtsprechung; Schlegelberger-Hildebrandt-Steckhan, § 15 Rz. 11; Ehrenberg, Hb I S. 632 f.; Keim aaO S. 72 ff.; Simitis-Dorndorf, Der ungetreue Prokurist, JuS 1965, S. 401 f.; Meyer, Handelsregistererklärung und Widerruf der Prokura, ZHR 81 f, S. 378; (1918); Capelle, Handelsrecht, 18. Aufl., München 1977, S. 26; weitere Literatur und Rechtsprechung bei John aaO S. 238 ff.

2) Vgl. Fn. 2 S. 28; a.A.: eingehend mit Beispielen Hueck, Gilt § 15 Abs. 1 HGB auch beim Erlöschen und bei der Änderung nicht eingetragener, aber eintragungspflichtiger Rechtsverhältnisse? AcP 118 (1920), S. 350 ff.; Canaris aaO S. 151 f.;

Fortsetzung siehe nächste Seite

genaue Feststellung des Umfangs des Vertrauensschutzes nach § 15 I HGB macht demgegenüber deutlich, daß diese Vorschrift entgegen der h.M. hier nicht voll Anwendung findet. Wenn der Eintritt des X in die Firma in das Handelsregister eingetragen wäre, dann wäre die Rechtslage nach § 15 I HGB folgendermaßen: Mit der Eintragung des Eintritts stimmt der Registerinhalt wieder mit der wirklichen Rechtslage überein. Deshalb besteht die Gesellschafterstellung des A solange für den X fort, bis ihre Veränderung eingetragen und bekanntgemacht ist, d.h. bis das Ausscheiden des A publiziert ist. Jede Vertrauenshaftung setzt einen Vertrauenstatbestand voraus. Der Vertrauenstatbestand ist hier die Eintragung der zunächst richtigen Rechtslage. Damit ein Dritter sich auf den Fortbestand eines Tatbestandes verlassen kann, muß dieser ihm entweder bekannt sein oder seine Kenntnis unterstellt werden. Bei § 15 I HGB, wie oben ausgeführt wurde, muß der Dritte das Handelsregister nicht eingesehen haben. Seine Kenntnis von der Eintragung und sein Vertrauen darauf werden vermutet; auf die Kenntnis des Dritten wird also nicht verzichtet.[1] Für die Berufung auf den Rechtsschein im Handelsregister braucht X in diesem Falle also nichts zu beweisen, solange er gutgläubig ist.

Wenn aber der Eintritt des A nicht im Handelsregi-

Fortsetzung von S. 40 - Fußnote

Frotz, Verkehrsschutz im Vertretungsrecht, Frankfurt 1972, S. 182 ff.; Naendrup, Rechtsscheinwirkungen im Aktienrecht, Beiträge zum Wirtschaftsrecht, Bd. 2, Marburg 1931, S. 919.; Wulff, ZHR 42 S. 1 ff.; differenzierend: Forsthoff aaO S. 17 ff.; Deschler aaO S. 62 ff.; John aaO S. 236 ff.

1) Vgl. Schlegelberger-Hildebrandt, § 15 Rz. 7.

ster eingetragen war, muß X, wenn er sich auf den Fortbestand des Eintritts des A nach § 15 I HGB berufen will, dartun und beweisen, daß A spätestens beim Abschluß des Geschäftes in die Firma eingetreten war und daß X davon Kenntnis hatte. Denn die Kenntnis des Dritten von einem Vertrauenstatbestand außerhalb des Handelsregisters, welcher für den Dritten fortbestehen soll, wird nicht unterstellt, obwohl auch seine Kenntnis von dem Eintritt des A in die Firma durchaus möglich ist. Die Vermutung der Kenntnis eines Tatbestandes gilt nur bei dem Registertatbestand, nicht auch bei einem Vertrauenstatbestand außerhalb des Registers. Da aufgrund des Schweigens des Registers zum Eintritt des A in die Firma die abstrakt, generalisierende Vertrauensunterstellung des § 15 I HGB insoweit versagt, muß X seine Kenntnis vom Eintritt beweisen. Erst dieser Vertrauenstatbestand begründet einen dem Handelsregister entsprechenden Vertrauensschutz nach § 15 I HGB.[1] Dies bedeutet, daß der Kausalzusammenhang zwischen dem Vertrauenstatbestand und dem durch ihn veranlaßten Handeln, das zu Ansprüchen gegen die Firma geführt hat, wie bei eingetragenen Tatsachen aus Gründen der Verkehrssicherheit vermutet wird.[2]

---

1) Vgl. darüber ausführlich Hueck aaO S. 350 ff.

2) Vgl. John aaO S. 241, Fn. 18; a.A. Forsthoff aaO S. 24.

Der eingetragene richtige Rechtszustand gilt also nach § 15 I HGB für gutgläubige Dritte solange fort, bis seine Veränderung eingetragen und bekanntgemacht ist. Die nicht eingetragene richtige Rechtslage - der nicht eingetragene Eintritt des A in die Firma - gilt dagegen mit der Einschränkung fort, daß der Dritte ihr Vorhandensein und seine Kenntnis davon nachweisen muß. Anderenfalls könnte der Dritte ohne auf dem Vertrauenstatbestand außerhalb des Handelsregisters vertraut zu haben, später den Schutz des § 15 I HGB heranziehen. Wenn z.B. X beim Abschluß des Geschäftes weder vom Eintritt noch vom Ausscheiden des A wußte, aber später von beiden Tatsachen gehört hätte, könnte er sich auf den Eintritt berufen, ohne darauf vertraut zu haben und behaupten, daß das Ausscheiden des A nicht eingetragen und bekanntgemacht worden sei und A deshalb auch für die Verbindlichkeiten aus dem Geschäft einzustehen habe. Nur wenn der Eintritt in das Handelsregister eingetragen wäre, würde die Kenntnis des Dritten vom Eintritt und sein Vertrauen darauf vermutet. Im Falle (4) kann sich X also nicht ohne weitere auf den Eintritt gem. § 15 I HGB berufen. Der BGH hat dagegen in diesem Falle im Sinne der h.M. entschieden,[1] was jedoch aus den oben ausgeführten Gründen nach m.M. nicht zutrifft.

10. § 15 I HGB und die positive Publizitätswirkung

Das RG hat in einer Entscheidung versucht, die positive Publizität des Handelsregisters aus § 15 I HGB herzuleiten.[2] Der Entscheidung lag folgen-

---

1) BGH, LM § 15 HGB Nr. 2.

2) RGZ 125, 228.

der Sachverhalt zugrunde: Die im Handelsregister eingetragene X-OHG war Eigentümerin eines Grundstückes. Die zu Unrecht als Gesellschafter eingetragenen Y und Z haben im Namen der OHG dem B eine Hypothek bestellt. Die OHG ist inzwischen in Konkurs gefallen. K hat das Grundstück aus der Masse erworben und klagt nun auf Grundbuchberichtigung gegen B. Das RG hat folgende Überlegungen angestellt: Ist statt einer wahren eine unwahre Tatsache eingetragen und bekanntgemacht, so kann, solange nicht die wahre Tatsache eingetragen und bekanntgemacht ist, der Eintragungsinteressent einem Dritten die wahre Tatsache nicht entgegensetzen, d.h., er muß die unwahr eingetragene Tatsache gegen sich gelten lassen, und zwar nach § 15 I HGB.

Da § 15 I HGB Rechtsscheinwirkungen nur an das Schweigen des Handelsregisters knüpft, wurde diese Entscheidung des RG mit Recht abgelehnt.[1] § 15 I HGB sagt nur, daß eine wahre Veränderung einer wahren Rechtslage einem gutgläubigen Dritten nicht vor ihrer Eintragung und Bekanntmachung entgegengehalten werden könne. Er sagt aber in keiner Weise, daß der Dritte sich auf die Eintragung verlassen könne. Gutgläubige Dritte können sich auf den Fortbestand der Eintragung im Handelsregister deshalb verlassen, weil sie richtig war.[2] Demnach schützt § 15 I HGB das gutgläubige Publikum nur, wenn das Handelsregister sekundär unrichtig geworden ist,

---

1) Die Meinung in RGZ 125, 228 wurde in RGZ 142, 98 aufgegeben; Flechtheim und Jakobi, JW 1929, S. 2943 f.; Gierke ZBlHR 1931, S. 19; Locher, Zur Publizitätsfunktion des Handelsregisters, Beiträge zum Wirtschaftsrecht, Bd. 2, 1931, S. 570, mit Nachw.; Keim aaO S. 55.

2) Vgl. Ehrenberg, Jhr.Jb. 47, S. 306, 325 f.; Forsthoff aaO S. 24 ff.

nicht dagegen, wenn es primär, also von Anfang an unrichtig war. Die Berichtigung oder Löschung einer primär unrichtigen Eintragung ist keine einzutragende Tatsache im Sinne des § 15 I HGB. Anderenfalls würden die Handelsregistereintragungen öffentlichen Glauben im Sinne des Grundbuchs genießen, den sie aber gerade nicht haben sollen. [1] Im obigen Fall kann B also nur durch § 15 III HGB bzw. Rechtsscheingrundsätze geschützt werden, die eine positive Publizitätswirkung haben. [2]

11. Zusammenfassung

Das Gesetz hat durch § 15 I HGB die Interessen des Publikums insoweit geschützt, als es auf die Vollständigkeit des Handelsregisters vertrauen darf. Das Publikum wird aber nur bei sekundärer Unrichtigkeit des Handelsregisters geschützt, d.h., es darf sich darauf verlassen, daß das Register richtig geblieben ist. Für die Anwendung des Verkehrsschutzes durch diese Bestimmung sind zusammenfassend folgende Punkte zu beachten:

(1) Die negative Publizitätswirkung gilt auch zwischen Dritten.

(2) Es muß eine einzutragende Tatsache vorliegen. Das sind alle eintragungspflichtigen und von den

---

1) Vgl. h.M. ROHG 23, 286; RGZ 1, 242; Ehrenberg, Jhr.Jb. 47, S. 326, 329 f.; derselbe Hb I S. 644; Würdinger, § 15 Anm. 6, 26; Schlegelberger-Hildebrandt, § 15 Rz. 15 f.; Baumbach-Duden, § 15 2) A; Wieland aaO S. 237; Weghmann, Der Streit um den positiven öffentlichen Glauben des Handelsregisters, Diss. 1934, S. 121.

2) Vgl. unten S. 65 ff.

eintragungsfähigen solche, deren Eintragung konstitutiv ist. Die Tatsache muß richtig und auch bekanntzumachen sein. Die Berichtigung oder Löschung einer unrichtigen Eintragung ist keine einzutragende Tatsache im Sinne des § 15 I HGB.

(3) Die Eintragung und die Bekanntmachung der einzutragenden Tatsache müssen unterblieben sein.

(4) Der Dritte, der sich auf die negative Publizität einer einzutragenden Tatsache gegenüber dem Eintragungsinteressenten oder einem anderen Dritten beruft, muß gutgläubig sein, d.h. er darf die einzutragende Tatsache nicht positiv gekannt haben.

(5) Der Grund des Unterbleibens der Eintragung und/oder Bekanntmachung ist für die Berufung des Dritten auf die negative Publizitätswirkung unerheblich.

(6) Für die Berufung auf den Rechtsschein im Handelsregister wird bei § 15 I HGB kein konkretes Vertrauen Dritter verlangt.

(7) Auf die negative Publizität einer einzutragenden Tatsache können sich Dritte nur im Geschäfts- und Prozeßverkehr, nicht dagegen im sog. reinen Unrechtsverkehr berufen.

(8) Der Dritte hat ein Wahlrecht zwischen dem Rechtsschein im Handelsregister und der tatsächlichen Rechtslage.

(9) Bei Fehlen der Voreintragung einer einzutragen-

den Tatsache muß der Dritte, um sich auf den Fortbestand der ursprünglich nicht eingetragenen Tatsache nach § 15 I HGB berufen zu können, beweisen, daß diese bestanden hat und daß er sie kannte, als er Rechtshandlungen mit Kaufleuten vornahm.

(10) § 15 I HGB regelt den Schutz des Publikums bei primär unrichtiger Eintragung und/oder Bekanntmachung nicht.

Unter diesen Voraussetzungen kann ein Dritter auf den Fortbestand der einmal richtig gewesenen Eintragung im Handelsregister gem. § 15 I HGB vertrauen, der Eintragungsinteressent muß sich nach Maßgabe dieses Rechtsscheins im Handelsregister behandeln lassen.

B. Die erfolgte Publizität durch Eintragung und Bekanntmachung: § 15 II HGB

Ist die einzutragende Tatsache eingetragen und bekanntgemacht worden, so muß der Dritte sie gegen sich gelten lassen, sofern er nicht beweisen kann, daß er sie bei Rechtshandlungen innerhalb von fünfzehn Tagen nach der Bekanntmachung der Eintragung weder kannte noch kennen mußte (§ 15 II HGB). Somit regelt § 15 II HGB zugunsten des Eintragungsinteressenten die Kehrseite des § 15 I HGB hinsichtlich der Kenntnis der Tatsachen: die eingetragene und bekanntgemachte Tatsache gilt demnach grundsätzlich als jedermann bekannt.

§ 15 I und II HGB enthalten gemeinsam eine einheitliche, zusammenhängende, in sich geschlossene Aussage.[1] Aus der Sicht des Eintragingsinteressenten betrachtet, kann eine einzutragende Tatsache vor ihrer Eintragung und Bekanntmachung einem gutgläubigen Dritten nicht entgegengehalten werden (§ 15 I HGB); aus der Sicht eines Dritten gesehen, muß dieser eine einzutragende Tatsache nach deren Eintragung und Bekanntmachung gegen sich gelten lassen (§ 15 II HGB). § 15 I und II HGB regeln nur die negative Publizität; Abs. 2 ist insoweit nur eine konsequente Folgerung des Abs. 1.[2] Man sagt machmal, insbesondere in der älteren Literatur, daß § 15 I HGB die positive Publizitätswirkung des Handelsregisters enthalte, womit aber nicht die Rechtsscheinwirkung des Handelsregisters gemeint ist.[3] Diese Bezeichnung, den § 15 II HGB als die positive Publizität regelnd anzusehen, ist in der neuen Literatur überwiegend aufgegeben worden.[4] Positive Publizität bedeutet, daß der gutgläubige Rechtsverkehr sich darauf verlassen darf, "daß alles das, was tatsächlich (positiv) im Handelsregister steht und/oder tatsächlich (positiv) bekanntgemacht

---

1) Vgl. Schlegelberger-Hildebrandt-Steckhan, § 15 Rz. 15.

2) Vgl. Schlegelberger-Hildebrandt-Steckhan, § 15 Rz. 15; Hofmann aaO (1.Aufl.) S. 88 f.; derselbe, Das Handelsregister und seine Publizität, JA 1980, S. 267.

3) Vgl. z.B. Ehrenberg, Hb I S. 636; Keim aaO S. 91; Gierke-Sandrock aaO S. 149.

4) Vgl. z.B. Fn. 2; Baumbach-Duden, § 15 3) A; Fabricius aaO S. 74; Brox aaO S. 59.

wurde, auch richtig ist."[1] Ebenso wie bei der negativen Publizität geht es auch hier um den Schutz Dritter bei Unrichtigkeit des Handelsregisters, d.h. in den Fällen der positiven Publizität einer primären Unrichtigkeit, in denen der negativen Publizität einer sekundären Unrichtigkeit. § 15 II HGB hat dagegen mit der Unrichtigkeit nichts zu tun und schützt anders als bei der negativen und positiven Publizität nicht den gutgläubigen Dritten, sondern den Eingetragenen, wenn eine Tatsache richtig eingetragen und bekanntgemacht worden ist. Deshalb ist die Rechtswirkung des § 15 II HGB als bloße "Publizitätswirkung" zu bezeichnen.

Bei § 15 I und II HGB handelt es sich - wie bereits erwähnt wurde - um die Regelung der widerstreitenden Schutzinteressen des Dritten und des Eintragungsinteressenten hinsichtlich der Kenntnis der vorhandenen Tatsachen. Das Gesetz zieht mit dem Zeitpunkt der Bekanntmachung eine Linie. Bis zu dem Zeitpunkt der Bekanntmachung gilt eine Tatsache dem Dritten in der Regel als unbekannt, nach der Bekanntmachung umgekehrt in der Regel als bekannt. Damit trägt das Gesetz durch § 15 II HGB auch den Interessen des Eingetragenen Rechnung, da dieser, um die im Gesetz aufgeführten Tatsachen der Öffentlichkeit zur Kenntnis zu bringen, nicht mehr tun kann, als sie in das jedermann zugängliche Handelsregister eintragen und veröffentlichen zu lassen. Deshalb soll das Risiko, daß diese Veröffentlichung, soweit sie dem Publikum oder dem einzelnen zugänglich ist, nicht gelesen wird, nicht mehr der Ein-

---

1) Vgl. Hofmann, Das Handelsregister und seine Publizität, JA 1980, S. 266.

tragungsinteressent tragen, sondern der Dritte.[1)]

Da im Falle (5) die einzutragenden Tatsachen - Auflösung der alten KG und Gründung der neuen KG, §§ 106, 143 I, 161 II HGB - in das Handelsregister eingetragen und bekanntgemacht wurden, muß K, der in Unkenntnis dieser veröffentlichten Tatsachen dem V.Sch. ein Darlehen gewährt hatte, diese gegen sich gelten lassen. Denn die eingetragenen und bekanntgmeachten Tatsachen gelten nach § 15 II HGB dem K als bekannt. Bevor er handelte, mußte er sich über diese Tatsache durch das Handelsregister oder die Bekanntmachungen informieren. Dabei hilft es dem K nichts, wenn er dachte, daß V.Sch. der persönlich haftende Gesellschafter der KG sei, da die Firmenbezeichnung noch den Namen V.Sch. enthielt. § 15 II HGB schließt den Vertrauensschutz außerhalb des Handelsregisters in diesem Fall aus.[2)] Da die Vertretungsmacht des V.Sch. als angestellter Einkäufer die Aufnahme des Darlehens nicht umfaßte, kann K von B nichts verlangen. B kann umgekehrt die eingetragenen und bekanntgemachten Tatsachen dem K entgegenhalten. Auch der BGH hat diesen Fall gem. § 15 II HGB gelöst.[3)]

Für die Rechtsfolgen der Publizitätswirkung durch Eintragung und Bekanntmachung sind gem. § 15 HGB

---

1) Vgl. Würdinger, § 15 Anm. 14, 15, 19; Schlegelberger-Hildebrandt-Steckhan, § 15 Rz. 17 b.

2) Vgl. auch unten S.59.

3) BGH LM § 242 BGB (E) Nr. 8.

im einzelnen die folgenden Punkte zu beachten:

1. Die einzutragenden Tatsachen bei § 15 II HGB

Die einzutragenden Tatsachen sind auch bei § 15 II HGB in erster Linie die eintragungspflichtigen Tatsachen. Diese Vorschrift gilt ebenso bei §§ 174 i.V.m. § 175, 3 HGB. Da der Eintragungsinteressent alles ihm Zumutbare tut, soll er sich durch die Eintragung und Bekanntmachung dieser eintragungsfähigen Tatsache schützen können.[1] Die Publizitätswirkung nach § 15 II HGB findet dagegen, wie bei § 15 I HGB, bei den bloß eintragungsfähigen Tatsachen nach §§ 25 II, 28 II HGB keine Anwendung, weil diese Bestimmungen die Wirkung der Publizität durch Eintragung und Bekanntmachung besonders regeln. So wird z.B. der Haftungsausschluß nach § 25 II HGB im Moment der Bekanntmachung der Eintragung Dritten gegenüber wirksam. Der Erwerber des Handelsgeschäftes kann sich ab dem Moment der Bekanntmachung auf den Haftungsausschluß berufen. Wenn hier § 15 II HGB gegolten hätte, könnte vielleicht der Dritte innerhalb von fünfzehn Tagen nach der Bekanntmachung den Beweis erbringen, daß er die Bekanntmachung der eingetragenen Tatsache weder kannte noch kennen mußte (§ 15 II S. 2 HGB). Aber gerade dies brächte Nachteile für denjenigen, der einen Haftungsausschluß mit der Bekanntmachung vereinbart hätte. Dieser soll sicher sein, daß der Haftungsausschluß mit der Bekanntmachung gegenüber Dritten auch tatsächlich wirksam ist. Obwohl der Dritte bei diesen Tatsachen hinsichtlich der

---

1) Würdinger, § 15 Anm. 15; Deschler aaO S. 105 f.

Beweismöglichkeit innerhalb der Übergangsfrist genau so schützwürdig ist wie bei den eintragungspflichtigen Tatsachen, er also auch genau so schutzwürdig ist wie der Eintragungsinteressent, hat das Gesetz gleichwohl die Interessen anders bewertet. Bei §§ 25 II, 28 II HGB ist damit der Grenzverlauf der Schutzwirkungen anders als bei den eintragungspflichtigen Tatsachen. Mit der Bekanntmachung werden demnach die Tatsachen jedem gegenüber endgültig wirksam.[1)]

Die Berichtigung oder Löschung unrichtiger Eintragungen ist im Gegensatz zum § 15 I HGB auch einzutragende Tatsache im Sinne des § 15 II HGB. Der Betroffene soll die Möglichkeit haben, den Rechtsschein im Handelsregister, aus dem sich Folgerungen für ihn ergeben würden, sicher zu beseitigen. Dies kann er am besten durch die Publizitätswirkung der Eintragung und Bekanntmachung gem. § 15 II HGB bewirken.[2)]

Ansonsten sind die einzutragenden Tatsachen hier dieselben wie bei § 15 I HGB. Die einzutragende, inzwischen eingetragene und bekanntgemachte Tatsache muß also ebenso wahr sein. Die Eintragung

---

1) Vgl. Hofmann, JA 1980, S. 268; Schlegelberger-Hildebrandt, § 15 Rz. 1; Staub-Bondi, § 15 Anm. 1 und § 25 Anm. 19; Deschler aaO S. 103 f.; a.A. Würdinger, § 15 Anm. 15; Forsthoff aaO S. 33; v.Gierke aaO S. 61, 89; Koenige-Teichmann-Koehler, Handausgabe des HGB, 3. Aufl., 1932, 4. Aufl. 1936, § 15 Anm. 3.

2) Vgl. Würdinger, § 15 Anm. 15; Canaris aaO S. 151 Fn. 2; Ehrenberg, Hb I S. 628 f.

heilt nämlich die Unrichtigkeit nicht. Allerdings sind diejenigen Tatsachen, deren Eintragung in das Handelsregister heilend wirkt, den richtigen gleichgestellt, solange die Eintragung fortbesteht, z.B. bei § 5 HGB.[1)]

Im Falle (5) waren die Auflösung der KG und die Gründung einer neuen KG eintragungspflichtige Tatsachen nach §§ 106, 143 I, 161 II HGB. Deshalb konnten sie unter die Publizitätswirkung des § 15 II HGB fallen.

2. Erfolg der Eintragung und Bekanntmachung von einzutragenden Tatsachen

Damit die einzutragende Tatsache zugunsten des Eintragungsinteressenten als bekannt gelten kann, muß sie im Gegensatz zur Lage bei § 15 I HGB ordnungsgemäß eingetragen und bekanntgemacht sein. Sowohl die Anmeldung als auch die Eintragung im Handelsregister und ihre doppelte Bekanntmachung im Bundesanzeiger und in einem anderen Blatt müssen miteinander übereinstimmen. Soweit das Gesetz nicht ein anderes vorschreibt, werden Eintragungen ihrem ganzen Inhalte nach veröffentlicht (§ 10 I S.2 HGB). Wann genau die Bekanntmachung der Tatsache als

---

1) Vgl. Düringer-Hachenburg-Hoeniger, § 15 Anm. 2; Ehrenberg, Hb I S. 627, 637 f.; Deschler aaO S. 47.

2) Vgl. Düringer-Hachenburg-Hoeniger, § 15 Anm. 2, 8; Schlegelberger-Hildebrandt, § 15 Rz. 16, 17, 18; Ehrenberg, Hb. I S.637 ff.; derselbe in Jhr.Jb. S. 306; Altenburg aaO S. 11 f.; Forsthoff aaO S. 80.

erfolgt gilt, stellt dann § 10 II HGB fest.[1)]

Die Vermutung der Kenntnis nach § 15 II HGB beginnt mit dem Zeitpunkt der Bekanntmachung, falls die anderen Voraussetzungen für die Publizitätswirkung auch erfüllt sind. Sie endet, sobald eine von den Voraussetzungen entfällt. Sobald z.B. die richtig eingetragene und bekanntgemachte Tatsache sich verändert, kann der Eintragungsinteressent sich nicht mehr darauf berufen, daß Dritte sie kennen mußten.[2)]

Im Fall (5) wurde auch diese Voraussetzung der Publizität - ordnungsmäßige Eintragung und Bekanntmachung der einzutragenden Tatsache - gemäß § 15 II HGB erfüllt.

3. Informationspflicht des Publikums

Der Schutz der negativen Publizität endet - wie gesehen - mit der Bekanntmachung der eingetragenen Tatsache. Ab diesem Zeitpunkt stellt das Gesetz den Fall der vermuteten Kenntnis der wirklichen Kenntnis des Dritten gleich. Der Dritte muß demnach die bekanntgemachte Tatsache gegen sich gelten lassen. Die Gesamtregelung des § 15 II HGB beruht auf der dem Publikum auferlegten, in § 15 II HGB stillschweigend vorausgesetzten Verpflichtung, daß sich derjenige, der mit Kaufleuten Rechtshandlungen tätigt, über die Bekanntmachungen der Han-

---

1) Vgl. oben S. 26.

2) Vgl. Ehrenberg, Hb I S. 637 f.; Würdinger, § 15 Anm. 18 .

delsregistereintragung informiert.[1] Damit wird dem Publikum eine weitgehende Informationspflicht (genauer: Informationsobliegenheit) auferlegt. Diese Informationspflicht besteht nur für die Veröffentlichung der eingetragenen Tatsachen, und zwar unabhängig davon, wieviel Zeit seit der Veröffentlichung verstrichen ist.[2] Obwohl es unmöglich ist, alle Bekanntmachungen zu kennen, wird dennoch jeder als verpflichtet angesehen, sich über die Bekanntmachungen zu informieren. Wenn er dieser Verpflichtung nicht nachkommt, dann handelt er schuldhaft im Sinne des § 276 BGB.[3] Er muß im eigenen Interesse Kenntnis von den Bekanntmachungen nehmen. Anderenfalls hat er die damit verbundenen Rechtsnachteile zu tragen, d.h. er muß die Tatsache, die ihm trotz ihrer Bekanntmachung unbekannt war, gegen sich gelten lassen. Da es aber nicht möglich ist, alle Bekanntmachungen zu kennen, sind Dritte häufig gezwungen, das Handelsregister selbst einzusehen, obwohl für das Handelsregister keine Informationspflicht besteht.[4]

---

1) Vgl. BGH, BB 1976, 1480; Hofmann aaO S. 91; derselbe in JA 1980, S. 267; Würdinger, § 15 Anm. 19; Gierke-Sandrock aaO S. 149.

2) Vgl. Fn. 1; Ehrenberg, Hb I S. 640; Keim aaO S. 98 f.; Deschler aaO S. 46; Schlegelberger-Hildebrandt, § 15 Rz. 19.

3) Vgl. Schlegelberger-Hildebrandt, § 15 Anm. 19; Keim aaO S. 97 f.

4) Vgl. über die "fiktive Publizität" Ehrenberg, Jhr. Jb. 47. S. 273 ff.; Deschler aaO S. 46.

Im Falle (5) hat K unterlassen, sich durch die Bekanntmachungen des Handelsregisters über die Haftungs- und Vertretungsverhältnisse der KG zu informieren. Deshalb kann er sich auf seine Gutgläubigkeit bezüglich der Veränderungen nicht mehr berufen. Er hätte wenigstens vorsichtshalber das Handelsregister einsehen sollen, bevor er dem V.Sch. für die KG ein Darlehen gewährt hat. Da aber K seiner Erkundigungspflicht nicht nachkam, muß er die Tatsache, daß V.Sch. kein persönlich haftender Gesellschafter der KG mehr ist, gegen sich gelten lassen.

4. Die Übergangsfrist des § 15 II HGB

Von dem Grundsatz, daß der Dritte sich ab dem Zeitpunkt der Bekanntmachung so behandeln lassen muß, als kenne er die Tatsache (§ 15 II S. 1 HGB), macht § 15 II S. 2 HGB eine zeitlich begrenzte Ausnahme. Dem Dritten wird bei Rechtshandlungen innerhalb einer Übergangsfrist von fünfzehn Tagen nach der Bekanntmachung die Möglichkeit eingeräumt, zu beweisen, daß er die ordnungsgemäß bekanntgemachte Tatsache weder kannte noch kennen mußte.[1] Wenn ihm dieser Nachweis der unverschuldeten Unkenntnis gelingt, dann muß er die Tatsache nicht gegen sich gelten lassen. Das bedeutet, daß der in der negativen Publizität des § 15 I HGB zu sehende Vertrauensschutz, der in der Regel mit der Bekanntmachung der Tatsache endet, noch fünfzehn Tage lang andauern kann. Der Zeitpunkt der Bekanntmachung ändert somit auch die Beweislast zwischen

---

1) Vor der Änderung des § 15 II HGB durch das Gesetz vom 15. 8. 1969 (BGBl I.S. 1146) war dieser Entlastungsbeweis des Dritten fristlos erlaubt.

dem Eintragungsinteressenten und dem Dritten. Vor der Bekanntmachung muß der Eintragungsinteressent nachweisen, daß der Dritte die Tatsache positiv kannte, nachher der Dritte, daß er die bekanntgemachte Tatsache weder kannte noch kennen mußte. Kennenmüssen bedeutet Unkenntnis infolge Fahrlässigkeit im Sinne des § 276 I S. 2 BGB (§ 122 II BGB). Es wird allerdings meistens sehr schwer zu beweisen sein, daß das Unterlassen der Kenntnisnahme nicht auf Fahrlässigkeit im Sinne des § 276 I S. 2 BGB beruhe. Nur die in der Praxis selten vorkommenden Fälle der höheren Gewalt werden als Entlastungsgründe anerkannt. Als Anwendungsfälle kommt z.B. in Betracht, daß das die Bekanntmachung enthaltene Blatt am Wohnort oder Niederlassungsort des Dritten nicht rechtzeitig eingetroffen ist (eingeschneite Bergdörfer, abgeschnittene Halligen, Streik der Postangestellten) oder wenn das Bekanntmachungsblatt aus dem Briefkasten gestohlen oder das Registergericht geschlossen war.[1)] Da im Ausland die Bekanntmachungsblätter regelmäßig erst später eintreffen werden als im Inland, kann der Entlastungsbeweis des Dritten, welcher vor Änderung des § 15 II HGB im Jahre 1969 unbefristet erlaubt war, aber dem Dritten selten gelang, insoweit praktisch werden.

---

1) Vgl. Lutter, Die erste Angleichungs-Richtlinie zu Art. 54 Abs. 3 lit g) EWGV und ihre Bedeutung für das geltende deutsche Unternehmensrecht, Europarecht 1969, S. 16; Schlegelberger-Hildebrandt, § 15 Rz. 19; Schlegelberger-Hildebrandt-Steckhan, § 15 Rz. 17 b; Forsthoff aaO S. 116 f.

Der Gesetzgeber hat die Beweismöglichkeit der unverschuldeten Unkenntnis - wie gesehen - mit einer Frist von fünfzehn Tagen nach der Bekanntmachung begrenzt, weil ein längerer Schwebezustand für den Eintragungsinteressenten unerträglich wäre. Er hat durch die Neuregelung des § 15 II HGB dem internationalen Verkehr Rechnung getragen und der Richtlinie [1] angepaßt. Nach Ablauf von fünfzehn Tagen seit der Bekanntmachung wird unwiderlegbar vermutet, jeder kenne die eingetragene und bekanntgemachte Tatsache. Alsdann muß der Rechtsverkehr sie absolut gegen sich gelten lassen. Ein Dritter kann z.B. ein Rechtsgeschäft wegen Irrtums über die eingetragene Tatsache nach § 119 BGB nicht anfechten, weil das Gesetz das Kennenmüssen der Kenntnis gleichstellt.[2] Bei Geschäftsbeziehungen mit ausländischen Partnern kann die Informationspflicht über Registereintragungen nach der Übergangsfrist geradezu in eine Art Gefährdungshaftung umschlagen. Denn Voraussetzung für die vermutete Kenntnis ist mindestens die Möglichkeit einer Information, aber z.B. im Fall eines Streiks der Postbediensteten kann dem Dritten diese Möglichkeit fehlen. Vor dem Ablauf der fünfzehntätigen Frist trägt das Risiko der unverschuldeten Unkenntnis der Eintragungsinteressent. Nach Ablauf der Frist trägt das Risiko der Unkenntnis der publizierten Tatsache der Dritte, und zwar absolut.[3]

---

1) Die Erste Richtlinie des Rates der Europäischen Gemeinschaften zur Koordinierung des Gesellschaftsrechts in den Mitgliedstaaten vom 9. 3. 1968 (Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften vom 14. 3. 1968, Nr. L 65/8) Art. 3 Abs. 5; Begründung zum Regierungsentwurf, BT-Drucks. V/3862, S. 10.

2) Vgl. BGH LM § 242 (E) Nr. 8; Würdinger, § 15 Anm. 18; Deschler aaO S. 47 f.

3) Vgl. Deschler aaO S. 51. f.

Im Falle (5) hat K nicht den Beweis dafür erbracht, daß er innerhalb der Übergangsfrist von fünfzehn Tagen nach der Bekanntmachung das Darlehen gewährt hat und zu diesem Zeitpunkt die eingetragenen und bekanntgemachten Tatsachen weder gekannt hat noch hat kennen müssen. Deshalb kann der Vertrauensschutz der negativen Publizität für ihn nicht fortgelten. Wenn er nach Ablauf der Übergangsfrist handelte, muß er die einzutragenden Tatsachen unbedingt gegen sich gelten lassen.

5. Vertrauensschutz trotz richtiger Eintragung und Bekanntmachung

Der Eintragungsinteressent kann sich - wie gesehen - durch § 15 II HGB schützen. Jedenfalls mit Ende der Übergangsfrist von fünfzehn Tagen nach der Bekanntmachung muß der Dritte die Tatsache gegen sich gelten lassen. Es fragt sich nun, ob § 15 II HGB jede Vertrauenshaftung ausschließt. Die h.M.[1] verneint diese Frage. Es gibt bestimmte Ausnahmefälle, in denen die Berufung auf § 15 II HGB rechtsmißbräuchlich sein kann. Zu denken ist an solche Fallgestaltungen, in denen der Eintragungsin-

---

1) Vgl. BGH: LM § 242 BGB (E) Nr. 8; BGHZ 62, 216; JZ 1971, 334; LM § 15 HGB Nr. 4; BB 1976, 1479; DB 1978, 78; BGHZ 71, 354; BB 1979, 1060; OLG: Karlsruhe, JZ 1971, 335; Hamm, MDR 1976, 759; Oldenburg, GmbHRnsch. 1977, 278; Köln, GmbHRnsch. 1979, 254; Schlegelberger-Hildebrandt-Steckhan, § 5 Rz. 16 b und § 15 Rz. 17 c; Gotthardt, Vertrauensschutz und Registerpublizität, JZ 1971, 312 ff.; Schmidt, GmbHRnsch. 1972, 237; derselbe JuS 1977, 212 f.; Stimpel, ZGR 1973, 89 ff.; Wiedemann, ZGR 1975, 361; Hofmann aaO (2.Aufl.) S. 99; derselbe in JA 1980, S. 271; Baumbach-Duden, § 15 3) D; Gansweid, JA 1978, 643; Emmerich, JuS 1978, 856; Bockelmann, NJW 1978, 2594; a.A. Deschler aaO s. 49 ff.

teressent in zurechenbarer Weise einen von Eintragung und Bekanntmachung abweichenden Rechtsschein außerhalb des Handelsregisters setzt und sich alsdann gleichwohl auf § 15 II HGB berufen will. Falls er sich trotz des ihm zurechenbaren Rechtsscheins auf § 15 II HGB beruft, setzt er sich mit seinem eigenen Verhalten in Widerspruch. Deshalb kann er sich in solchen Fällen entgegen § 15 II S. 1 HGB, auch nach Ablauf der Übergangsfrist (§ 15 II S. 2 HGB), nicht auf ordnungsgemäß eingetragene und bekanntgemachte Tatsachen wirksam berufen. Wenn der Dritte also auf einen vom Eintragungsinteressenten erweckten Rechtsschein, der von der richtigen Eintragung und Bekanntmachung abweicht, vertrauen durfte, muß er die richtig eingetragene und bekanntgemachte Tatsache nicht gegen sich gelten lassen.

Im Falle (6) müßte H.Gr. haften, weil er durch sein Verhalten (Benutzung des alten Briefbogens, unverändere Firmenbezeichnung[1]), den Rechtsschein veranlaßt hatte, welcher der Eintragung und Bekanntmachung widersprach.[2] Der BGH[3] hat aber eine Haftung verneint. Dies aber nicht deshalb, weil § 15 II HGB jede Vertrauenshaftung ausschließe, sondern weil die Unkenntnis der Architekten von den wahren Haftungsverhältnissen der KG auf Fahrlässigkeit beruhe. Die Architekten A und B, traten zum ersten Mal in eine Geschäftsbeziehung mit der KG und es ging um einen großen Betrag. Dies mußte sie dazu veran-

---

1) Heute wird diese Firmiernung nicht erlaubt, vgl. BGH, BB 1976, 811.

2) OLG Karlsruhe, JZ 1971, 335 hatte so entschieden.

3) BGH, JZ 1971, 334.

lassen, sich über die wahren Haftungsverhältnisse der KG durch das Handelsregister zu informieren. Da sie das nicht getan haben, müssen sie die eingetragene und bekanntgemachte Rechtsänderung gegen sich gelten lassen.[1)]

Im Falle (7) kann sich A dem X gegenüber nicht auf die Vermutung der Kenntnis gem. § 15 II HGB berufen, weil er seine Haftung im Verlauf einer ständigen Geschäftsverbindung beschränkte und dennoch seinem Geschäftspartner gegenüber (X) so auftrat, als änderte sich nichts. Gerade dadurch hat er verhindert, daß X auf den Gedanken kam, es bedürfe zu seinem Schutz einer Registernachprüfung. Im tatsächlichen Leben hat das Vertrauen auf Handlungen und Erklärungen mehr Gewicht als der Registerinhalt, der selten gelesen wird, und als die Bekanntmachung, die Jahre zurückliegen kann und schwer im Gedächtnis zu halten ist.[2)] Deshalb kann A ausnahmsweise die eingetragenen und bekanntgemachten Veränderungen dem X nach § 15 II HGB nicht entgegenhalten.

Das Vertrauen Dritter auf einen Rechtsschein außerhalb des Handelsregisters kann trotz der richtigen Eintragung und Bekanntmachung nur ausnahmsweise unter besonderen Umständen geschützt werden, wie etwa bei ständiger Geschäftsbeziehung.[3)] Sonst wäre der Zweck des § 15 II HGB vereitelt, die Vorschrift mithin wertlos. Deshalb ist für die Ausnahmezustände

---

1) Vgl. gegen diese Bewertung Gotthart aaO S. 320.

2) Vgl. OLG Köln, GmbHRnsch. 1979, 255; Schmidt, JuS 1977, S. 212 f.

3) Vgl. BGHZ 71, 357 f.; BGH, BB 1979, 1060.

zu verlangen, daß der Eintragungsinteressent sich so verhalten hat, daß dem Dritten die Nachprüfung des Handelsregisters durchaus überflüssig erscheinen mußte.[1)]

6. Gemeinsamkeiten mit § 15 I HGB

§ 15 II HGB findet ebenso wie § 15 I HGB nur im Geschäfts- und Prozeßverkehr Anwendung, nicht dagegen im sog. reinen Unrechtsverkehr.[2)] Es wird auch hier kein kausaler Zusammenhang zwischen dem Rechtsschein im Handelsregister und dem Verhalten des Dritten gefordert.[3)] Da § 15 II HGB von richtigen Eintragungen und Bekanntmachungen spricht, ist insoweit kein Raum für einen Rechtsscheintatbestand. Deshalb kann sich weder der Eintragungsinteressent noch der Dritte auf eine unrichtige Eintragung oder Bekanntmachung nach § 15 II HGB berufen. Diese Vorschrift enthält mithin wie § 15 I HGB keine positive Publizitätswirkung.[4)] Grundsätzlich schließt sie im Gegensatz zur § 15 I HGB jeden Vertrauensschutz aus. Endlich hat § 15 II HGB ebenfalls wie bei § 15 I HGB Geltung zwischen Dritten.[5)]

---

1) Vgl. Stimpel aaO S. 91; Hofmann aaO (2. Aufl.) S. 99; derselbe in JA 1980, S. 271.

2) Siehe oben S. 33 ff.

3) Siehe oben S. 31; Würdinger, § 15 Anm. 18; Deschler aaO S. 47.

4) Vgl. Ehrenberg, Hb I S. 642 f.; Schlegelberger-Hildebrandt, § 15 Rz. 17; Deschler aaO S. 52.

5) Siehe oben S. 19; Würdinger, § 15 Anm. 16; Ehrenberg, Jhr.Jb. 47 S. 303; differenzierend Müntze aaO S. 40 ff.; a.A. Schlegelberger-Hildebrandt, § 15 Rz. 18.

7. Zusammenfassung

Als konsequente Folge der negativen Publizität regelt § 15 II HGB die Publizitätswirkung der erfolgten Eintragung und Bekanntmachung zugunsten des Eintragungsinteressenten. Ist die einzutragende Tatsache ordnungsgemäß in das Handelsregister eingetragen und in den Bekanntmachungsblättern veröffentlicht, so gilt sie als bekannt. Jeder muß sie jetzt gegen sich gelten lassen. Zusammenfassend ergibt sich aus § 15 II HGB als Voraussetzung für seine Anwendbarkeit folgendes:

(1) Die Löschung oder Berichtigung einer unrichtigen Eintragung und/oder Bekanntmachung ist auch eine einzutragende Tatsache im Sinne des § 15 II HGB. Im übrigen versteht man unter einzutragenden Tatsachen hier das gleiche wie bei § 15 I HGB.

(2) Für die Entfaltung der Publizitätswirkung nach § 15 II HGB muß die einzutragende Tatsache ordnungsgemäß eingetragen und bekanntgemacht sein.

(3) Die Rechtsfolgen des § 15 II HGB beruhen auf einer dem Publikum auferlegten stillschweigend vorausgesetzten Informationspflicht über Bekanntmachungen der eingetragenen Tatsachen.

(4) Bei Rechtshandlungen des Dritten, die innerhalb von fünfzehn Tagen nach der Bekanntmachung vorgenommen wurden, gilt die Publizitätswirkung nicht, wenn der Dritte beweisen kann, daß er die eingetragene und bekanntgemachte Tatsache weder kannte noch kennen mußte. Für die Anwendung der

Publizitätswirkung zugunsten des Eintragungsinteressenten darf dieser Entlastungsbeweis also nicht erbracht worden sein. Nach Ablauf von fünfzehn Tagen seit der Bekanntmachung muß der Dritte die Tatsache endgültig gegen sich gelten lassen.

(5) § 15 II HGB schließt den Vertrauensschutz ausnahmsweise dann nicht aus, wenn dieser auf einen speziellen Rechtsscheintatbestand gründet, der im Widerspruch zu den Verlautbarungen im Handelsregister und zu den Bekanntmachungen in den Blättern steht. Beispiel dafür ist, wenn sich ein Eintragungsinteressent trotz der Eintragung und Bekanntmachung seiner wahren veränderten Haftungsbeschränkung seinem Geschäftspartner gegenüber im Rahmen einer ständigen Geschäftsverbindung so verhält, als ob sich nichts geändert hätte.

(6) Im übrigen gilt das Gleiche wie bei § 15 I HGB.

Unter diesen Voraussetzungen genießt der Eintragungsinteressent den Schutz der Publizität durch Eintragung und Bekanntmachung.

C. Verkehrsschutz bei primär unrichtiger Publizität der Tatsachen durch Eintragung und/oder Bekanntmachung

Außer wenigen einzelnen Bestimmungen [1], welche bestimmte Tatsachen betreffen, enthielt das deutsche Gesetz bis 1969 keine allgemeine Bestimmung darüber, die das gutgläubige Publikum in seinem Vertrauen auf primär unrichtige Eintragung und/oder Bekanntmachung geschützt hat. Diese Lücke wurde jedoch durch die gewohnheitsrechtlich geltenden Rechtsscheingrundsätze, die durch die Rechtsprechung und Lehre entwickelt wurden, geschlossen.[2] Im Jahre 1969 hat der Gesetzgeber den jetzigen § 15 III HGB in das Handelsgesetzbuch eingefügt, wo zugunsten Gutgläubiger den unrichtigen Bekanntmachungen allgemein eine positive Publizitätswirkung beigelegt wird.[3] Durch diese Bestimmung wurden die bisher geltenden Rechtsscheingrundsätze weitgehend positiviert und somit verdrängt. Im folgenden soll untersucht werden, welchen Inhalt § 15 III HGB hat und welches Anwendungsgebiet für die Rechtsscheingrundsätze verblieben ist.

I. Verkehrsschutz nach § 15 III HGB

Nach § 15 III HGB können sich gutgläubige Dritte auf die Richtigkeit der Bekanntmachungen verlassen.

---

1) Vgl. 101 ff.

2) Vgl. 88 ff.

3) Durch das Gesetz vom 15. 8. 1969: BGBl I S. 1146.

Zu ihren Gunsten gilt eine Bekanntmachung als richtig. Bezüglich unrichtiger Bekanntmachungen enthält die Vorschrift also eine positive Publizität.

Mit der Einfügung des § 15 III HGB wollte der Gesetzgeber seiner Verpflichtung aus Art. 3 VI und Art. 8 der Ersten Richtlinie des Rates der Europäischen Gemeinschaften zur Koordinierung des Gesellschaftsrechts in den Mitgliedstaaten vom 9. 3. 1968 nachkommen.[1] Die Richtlinie sieht bezüglich bestimmter[2], die Kapitalgesellschaften (AG, KGaA und GmbH) betreffender Tatsachen in Art. 3 VI vor, daß sich bei Abweichung zwischen Bekanntmachung und Registerinhalt gutgläubige Dritte auf den bekanntgemachten Text berufen können. Die h.M. versteht die Richtlinie in Art. 3 VI dahingehend, daß sie lediglich den Auftrag erteilt, den Divergenzfall von richtiger Eintragung und unrichtiger Bekanntmachung zu regeln.[3] Hinsichtlich der Ver-

---

1) Vgl. Begr. zum RegE. S. 10 f.

2) Insbesondere die Errichtung, Auflösung oder Nichtigkeitserklärung der Gesellschaft, die Satzung und deren Änderungen, die Gesellschaftsorgane und deren Mitglieder sowie Jahresabschlüsse.

3) Vgl. Begr. zum RegE. S. 10 f.; v.Olshausen aaO S. 138; derselbe, NJW 1971, S. 966 f.; Beuthien, NJW 1970, S. 2283; derselbe, in Festschrift für Rudolf Reinhardt, Köln 1972, S. 201; Baumbach-Duden, § 15 4) C; Heymann-Kötter aaO § 15 Anm. 8; Bürck, AcP 171, S. 334, 340; Beyerle, BB 1971, S. 1484; Canaris aaO S. 164; Gierke-Sandrock aaO S. 152 f.; Hofmann aaO S. 92; a.A. Lutter aaO S. 13 ff.; Mossler aaO S. 72 ff.; Steckhan, DNotZ 1971, S. 212, 227; Einmahl, Die Aktiengesellschaft 1969, S. 131.

tretungsorgane der Gesellschaft schreibt Art. 8 der Richtlinie dagegen für den Fall der ordnungsgemäßen Offenlegung einen Drittschutz vor, auch wenn Eintragungen und Bekanntmachungen nicht voneinander abweichen, sondern miteinander übereinstimmen, die Tatsche selbst jedoch falsch ist. Der Mangel der Bestellung der Organe kann dann Dritten nur entgegengehalten werden, wenn die Gesellschaft die Kenntnis des Dritten von dem Mangel beweist.

Der deutsche Gesetzgeber ist mit der Fassung des § 15 III HGB in mehrfacher Hinsicht über die Erfordernisse der Richtlinie hinausgegangen. Er hat einerseits den Vertrauensschutz nicht auf die Kapitalgesellschaften beschränkt, sondern auch auf Personengesellschaften (OHG, KG) und Einzelkaufleute erstreckt. Andererseits hat er den Kreis der Tatsachen, bei deren unrichtiger Offenlegung Dritte geschützt werden sollen, auf alle einzutragenden Tatsachen ausgedehnt. Schließlich hat er die Bestimmung nicht nur für den Fall erlassen, daß die Eintragung richtig und nur die Bekanntmachung falsch ist, sondern auch für die in der Praxis bedeutsameren Fälle, daß zusätzlich auch die Eintragung unrichtig ist oder ganz fehlt.[1)]

Inhalt und Umfang des Vertrauensschutzes des § 15 III HGB sind jedoch im Schrifttum umstritten, weil die unklare und mehrdeutige Formulierung dieser Vorschrift zu Zweifeln Anlaß gibt. Es ist z.B. streitig, ob durch die Bestimmung das reine Rechtsscheinprinzip eingeführt wird.

---

1) Vgl. Begr. zum RegE. S. 10 f.

Der Verkehrsschutz des § 15 III HGB greift unter den folgenden Voraussetzungen Platz:

1. Unrichtige Bekanntmachung

§ 15 III HGB stellt bei der positiven Publizitätswirkung ausschließlich auf die unrichtige Bekanntmachung ab. Der gutgläubige Rechtsverkehr wird danach nur gegen unrichtige Bekanntmachung geschützt. Daher muß als Rechtsscheingrundlage eine unrichtige Bekanntmachung vorliegen. Unrichtig ist die Bekanntmachung nach Auffassung Beuthiens[1] nur im Falle eines "reinen Bekanntmachungsfehlers". Er beschränkt damit den Anwendungsbereich des § 15 III auf die Fälle richtiger (oder fehlender) Eintragung und der davon abweichenden Bekanntmachung. Für diese Auslegung des § 15 III spricht aber weder sein Wortlaut noch die Gesetzgebungsabsicht noch die Interessenlage. Deshalb wird die Auffassung Beuthiens mit Recht von der ganz h.M. abgelehnt.[2] Die unrichtige Bekanntmachung läßt sich nur im Blick auf die wahre Rechtslage ermitteln. Unter der unrichtigen Bekanntmachung wird also eine Bekanntmachung verstanden, die die wahre Sachlage nicht zutreffend wiedergibt. Das gutgläubige Publi-

---

1) Vgl. NJW 1970, S. 2283; derselbe in Festschrift für Reinhardt, S. 202-204 Fn. 23.

2) Vgl. v. Olshausen, NJW 1971, S. 966 ff.; Steckhan aaO S. 221 ff.; Fabricius aaO S. 76 f.; Beyerle aaO S. 1485; Sandberger, JA 1973, S. 77; Gierke-Sandrock aaO S. 153 f.; Mossler aaO S. 90 ff.; Forsthoff aaO S. 72 ff.; Hofmann aaO S. 92 f.; derselbe in JA 1980, S. 269; Gammelin, Rechtsscheinhaftung des Kaufmanns und Regreßansprüche gegen den Staat bei fehlerhaftem Publikationsakt der Presse, Diss. 1973, S. 31 f.; Schmidt aaO S. 215 f.; Begr. zum RegE. S. 11.

kum soll in seinem Vertrauen auf die Bekanntmachung geschützt werden. Dabei ist es gleichgültig, ob auch die Eintragung (in gleichem oder in anderem Sinne) unrichtig ist, ob sie fehlt oder richtig ist. § 15 III HGB bezieht sich nach seinem Wortlaut nicht auf den Fall, daß die Bekanntmachung richtig ist (oder fehlt), aber von einer unrichtigen Eintragung abweicht. Die Regelung des § 15 III HGB ist in diesem seltenen Fall auch nicht analog anwendbar. Da bei Vertrauen Dritter auf die primär unrichtige Eintragung das Gewohnheitsrecht (die bisher geltenden Rechtsscheingrundsätze) als positives Recht weiter Anwendung findet, besteht keine Regelungslücke und daher keine Notwendigkeit zur Schließung dieser Lücke durch analoge Anwendung des § 15 III HGB.[1] Nur wenn die Eintragung der Tatsache in gleichem Sinne unrichtig ist wie die Bekanntmachung, dann ist der Dritte in seinem Vertrauen auf die Eintragung ebenfalls nach § 15 III HGB zu schützen.[2]

Für die Anwendung des § 15 III HGB wird keine doppelte, miteinander übereinstimmende Bekanntmachung verlangt. Im Sinne dieser Bestimmung ist eine Tatsache auch dann als bekanntgemacht anzusehen, wenn die Bekanntmachungen nach § 10 HGB voneinander abweichen oder nur eine Bekanntmachung erfolgt

---

1) Vgl. Begr. zum RegE. S. 11; Mossler aaO S. 97 ff.; Schlegelberger-Hildebrandt-Steckhan, § 15 Rz. 21, 23; v. Olshausen aaO S. 144; Beuthien aaO S. 2284; Beyerle aaO S. 1487; Hofmann in JA 1980 S. 269; a.A.: Bürck aaO S. 337 ff.; Sandberger aaO S. 79; Heymann-Kötter, § 15 Anm. 8 S. 43; Deschler aaO S. 274 ff.

2) Vgl. v. Olshausen aaO S. 139/140; Forsthoff aaO S. 127.

ist. Das Prinzip der doppelten Bekanntmachung ist bei § 15 I und II HGB nur zugunsten des Publikums eingeführt. Dem Publikum ist freigestellt, aus welchem der Blätter es sich informieren will. Wenn das Prinzip der doppelten Bekanntmachung auch für die Berufung auf eine unrichtig bekanntgemachte Tatsache verlangt werden müßte, so würde dieses Prinzip, welches dem Verkehr dienlich sein soll, in sein Gegenteil verkehrt.[1)]

Im Gegensatz zu § 15 I und II HGB gilt eine Tatsache nach § 15 III HGB mit Beginn des Tages als bekanntgemacht, an welchem ein die Bekanntmachung enthaltenes Blatt erscheint, weil diese Vorschrift zugunsten Dritter eine positive Publizitätswirkung enthält. Deshalb haben Dritte kein Interesse, den Ablauf des Tages abzuwarten. Ein Dritter darf sich also auf eine unrichtig bekanntgemachte Tatsache mit Beginn des Tages verlassen, an welchem das die Bekanntmachung enthaltende Blatt erschienen ist.[2)] Da man sich bereits auf die erste unrichtige Bekanntmachung berufen kann, bedeutet dies für den Geschäftsverkehr mit einer eingetragenen Zweigniederlassung, daß sich ein Dritter auf eine unrichtige Bekanntmachung durch das Gericht der Hauptniederlassung berufen darf, auch wenn diese Bekanntmachung eine die Zweigniederlassung betreffende Tatsache zum Gegenstand hat. Anderenfalls könnte § 15 IV HGB, der i.V.m. § 15 I und II HGB das Publikum begünstigt, dieses bei uneingeschränkter Anwendung im Falle des § 15 III HGB benachteiligen.[3)]

---

1) Vgl. Forsthoff aaO S. 80 f.; Steckhan aaO S. 217; Beuthien, in Festschrift für Reinhardt, S. 209; Deschler aaO S. 263; a.A. Mossler aaO S. 86 ff.

2) Vgl. Ehrenberg, Jhr.Jb. 47, S. 329; Forsthoff aaO S. 82 f.; a.A. Mossler aaO S. 88.

3) Vgl. v. Olshausen aaO S. 144 Fn. 112; Forsthoff aaO S. 82 f.

In den oben aufgeführten Fällen[1] waren die Bekanntmachungen der Tatsachen primär unrichtig, weil sie nicht der wahren Sachlage entsprachen, und so bildeten sie die Rechtsscheingrundlage nach § 15 III HGB. Da die Eintragung und Bekanntmachung in gleichem Sinne unrichtig waren, konnten sich Dritte auch auf die Eintragung nach § 15 III HGB berufen, wenn die anderen Voraussetzungen dieser Vorschrift auch erfüllt waren. Im Falle (10) gilt die Tatsache mit der Bekanntmachung in einem Blatt am 21. November als bekanntgemacht. Das Vertrauen gutgläubiger Dritter wird schon mit dem Beginn des 21. November, an dem eines der Bekanntmachungsblätter erschienen war, hinsichtlich dieser unrichtigen Bekanntmachung gem. § 15 III HGB geschützt.

2. Einzutragende Tatsache bei § 15 III HGB

§ 15 III HGB stellt auf die unrichtige Bekanntmachung einer "einzutragenden Tatsache" ab. Daher muß für seine Anwendbarkeit eine einzutragende Tatsache falsch bekanntgemacht sein. Die h.M. versteht unter einzutragenden Tatsachen bei § 15 III HGB nur die eintragungspflichtigen.[2] Es besteht jedoch kein Grund, warum Dritte hier bezüglich der bloß eintragungsfähigen Tatsachen nicht geschützt werden sollten. Die in § 15 HGB verwendeten Begriffe haben nicht den gleichen Inhalt, obwohl sie sprachlich einheitlich sind. Wie der Begriff

---

1) Vgl. S. 19 unter cc).

2) Vgl. Begr. zum RegE. S. 11; Beuthien in Festschrift für Reinhardt, S. 199, 200 f.; Mossler aaO S. 111; Sandberger aaO S. 78; Schmidt, JuS 1977, S. 215; Schlegelberger-Hildebrandt-Steckhan, § 15 Rz. 8; Brox aaO S. 64; Fabricius, S. 77.

"Bekanntmachung" ist auch die "einzutragende Tatsache" bei § 15 HGB anders zu bestimmen als bei § 15 I und II HGB. Nach der Begründung vom RegE. ist die einzutragende Tatsache in § 15 I und II HGB nur eine richtige Tatsache, in § 15 III HGB aber eine unrichtige, d.h. abstrakt einzutragende.[1] Auch bei den positiven Publizitätswirkungen der Rechtsscheingrundsätze wurde kein Unterschied gemacht zwischen den eintragungspflichtigen und eintragungsfähigen Tatsachen.[2] Ferner ist der Rechtsschein bei den bloß eintragungsfähigen Tatsachen dem Betroffenen eher zuzurechnen, als bei den eintragungspflichtigen, weil es dem Eintragungsinteressenten freisteht ob er anmelden und das Risiko einer u.U. unrichtigen Bekanntmachung eingehen will oder nicht. Deshalb umfaßt die positive Publizitätswirkung des § 15 III HGB - anders als § 15 I und II HGB - auch die unrichtige Bekanntmachung der bloß eintragungsfähigen Tatsachen.[3]

Die Vorschrift bezieht sich - wie oben erwähnt - anders als § 15 I und II HGB nicht auf konkret, sondern auf abstrakt, d.h. ihre Richtigkeit unterstellt, eintragungspflichtige oder eintragungsfähige Tatsachen. Demnach wird unter einer einzutragenden Tatsache im Sinne des § 15 III HGB eine unwahre Tatsache verstanden, welche, wenn sie wahr wäre, konkret eintragungspflichtig bzw. eintragungsfähig sein würde. Denn es geht bei dieser Vorschrift

---

1) Vgl. Begr. zum RegE. S. 11.

2) Vgl. unten S.91.

3) Vgl. Bürck aaO S. 341 f.; Forsthoff aaO S. 112 ff.; Baumbach-Duden, § 15 4) C.

um die unrichtigen Bekanntmachungen.[1]

§ 15 III HGB ist auch auf nicht eintragungsfähige Tatsachen, weil ihre Eintragung unzulässig ist, nicht anwendbar.[2] Die abstrakt einzutragende Tatsache muß bei § 15 III HGB ebenfalls nicht nur einzutragende, sondern auch bekanntzumachende sein.[3]

Im Fall (B) war die Einteilung der Prokura nicht konkret einzutragende Tatsache, weil sie durch einen Mangel nicht rechtswirksam entstanden war. Wenn sie aber wirklich entstanden wäre, läge - abstrakt - eine eintragungspflichtige Tatsache (§ 53 I HGB) vor. Deshalb wird der gutgläubige Rechtsverkehr durch § 15 III HGB in seinem Vertrauen auf die unrichtige Bekanntmachung geschützt.

3. Zurechenbarkeit des Rechtsscheins

a) Der Bekanntmachungsbetroffene nach § 15 III HGB - Bedenken gegen das reine Rechtsscheinprinzip

Nach dem Wortlaut des § 15 III HGB geht der Schutz des Rechtsverkehrs zu Lasten desjenigen, in dessen

---

1) Vgl. h.M. Begr. zum RegE. S. 11; Heymann-Kötter, § 15 Anm. 8 S. 47; v. Olshausen aaO S. 141; Fabricius aaO S. 77; Sandberger aaO S. 78; Steckhan aaO S. 215; Beyerle aaO S. 1484; Beuthien in Festschrift für Reinhardt, S. 201; Mossler aaO S. 109 ff.; Forsthoff aaO S. 74 f.; Baumbach-Duden, § 15 4) C.

2) Vgl. v. Olshausen aaO S. 145; Forsthoff aaO S. 79.

3) Vgl. Mossler aaO S. 89; Forsthoff aaO S. 78 f.; Würdinger, § 10 Anm. 2.

Angelegenheiten die unrichtig bekanntgemachte Tatsache (abstrakt) einzutragen war. Danach könnte auch demjenigen die unrichtige Bekanntmachung entgegengehalten werden, der mit der Eintragung und Bekanntmachung überhaupt nichts zu tun hatte, von ihr also allenfalls zufällig hätte erfahren können. Im Falle (12) müßte auch die OHG "Jacobhütte" für die Rechtshandlungen des P einstehen. Derartige nachteilige Rechtsfolgen waren bis zur Einfügung des § 15 III HGB im Jahre 1969 nicht möglich, da der Rechtsscheinbetroffene nach den Rechtsscheingrundsätzen nur für den in zurechenbarer Weise veranlaßten oder schuldhaft nicht berichtigten Rechtsschein haftete.[1] Es ist daher in der Literatur umstritten, ob mit § 15 III HGB das reine Rechtsscheinprinzip eingeführt wurde, d.h. ob damit auf jegliche Zurechnungsprinzipien verzichtet wurde bzw. verzichtet werden kann.

Die Begründung zum Regierungsentwurf scheint für das reine Rechtsscheinprinzip zu sprechen.[2] Da der Gesetzgeber die Richtlinienbestimmung als das reine Rechtsscheinprinzip erfordernd versteht, sollte § 15 HGB nach seiner Meinung dahingehend geändert werden, daß gutgläubige Dritte in ihrem Vertrauen auf eine unrichtige Bekanntmachung unabhängig davon geschützt werden, ob die Unrichtigkeit von dem Betroffenen, in dessen Angelegenheiten die Tatsache einzutragen war, veranlaßt worden ist oder ob er die Berichtigung schuldhaft unterlassen hat.[3] Man hat auch demzufolge - gestützt auf

---

1) Vgl. unten S. 91 ff.

2) Vgl. Begr. zum RegE. S. 10.

3) Vgl. darüber Fabricius aaO S. 78 f.; Forsthoff aaO S. 90 ff.

den Wortlaut des § 15 III HGB, die Entstehungsgeschichte und das angebliche Ziel, das darin gesehen wird, den gutgläubigen Rechtsverkehr unabhängig vom den für den Verkehr nicht erkennbaren Verhalten des Betroffenen zu schützen - gelegentlich die Meinung vertreten, daß die handelsregisterlichen Bekanntmachungen den öffentlichen Glauben genießen.[1)]

Von den Interessen des gutgläubigen Dritten her gesehen bedarf dieser sicherlich in seinem Vertrauen auf den - von der Wirlichkeit abweichenden - Rechtsschein des Schutzes, da er der Bekanntmachung nicht ansehen kann, wie die unrichtige Bekanntmachung zustande gekommen ist. Die bloßen Erfordernisse der Verkehrssicherheit können jedoch die harten Rechtsfolgen des reinen Rechtsscheinprinzips beim Handelsregister nicht rechtfertigen. Im Falle des völlig Unbeteiligten kann z.B. nicht behauptet werden, daß dieser weniger schutzwürdig sei als der Dritte. Er steht dem Fehlerrrisko nicht näher als jeder Dritte.[2)]

Das Fehlerrisiko völlig ahnungsloser Personen, die von der Eintragung betroffen sind, aufzubürden, wäre unbillig und ungerecht. Das Gesetz kann das reine Rechtsscheinprinzip nicht beliebig anordnen, vielmehr verlangt die Rechtsscheinhaftung als rechtethisches Prinzip eine sorgfältige Abwägung der betroffenen Interessen und der Zurechnungsgründe.[3)]

---

1) Vgl. Hofmann aaO S. 95 ff.; derselbe in JA 1980, S. 269 f.; Schmidt, JuS 1977, S. 215 f.; Brox aaO S. 66 f.; Gierke-Sandrock aaO S. 154 f.

2) Vgl. v. Olshausen aaO S. 140 mit Beispielen.

3) Vgl. Westermann aaO S. 1 f.; Canaris aaO S. 467 ff. (§ 37 ff.); Sandberger aaO S. 77; Forsthoff aaO S. 1, 96; Wiesner, die Lehre von der fehlerhaften Gesellschaft, Diss. Heidelberg 1980, S. 67.

Da die Heranzierung eines Zurechnungsprinzips ein elementares Gebot der Gerechtigkeit darstellt, um eine Rechtsscheinhaftung rechtfertigen zu können, kann auch bei § 15 III HGB nicht auf jedes Zurechnungsprinzip verzichtet werden.[1]

Die Einführung des reinen Rechtsscheinprinzips durch § 15 III HGB wäre außerdem mit den an anderen Stellen getroffenen Wertungen des Gesetzes unvereinbar, auch wenn in einzelnen Fällen im Gesetz das reine Rechtsscheinprinzip angeordnet sein mag. Bei diesen lassen sich Gerechtigkeitsgesichtspunkte anführen, es bestehen besondere Gründe und die Interessen der Betroffenen sind einigermaßen berücksichtigt. So ist z.B. beim Grundbuch[2] die Gefahr für den betroffenen Berechtigten gegenständlich begrenzt; es droht der Verlust eines Rechts oder die Belastung des Rechts mit einem anderen Recht. Der Berechtigte hat außerdem die Möglichkeit, sich gegen die Gefahr schnell zu sichern. Dagegen hätte der Betroffene beim Handelsregister bei einer solchen Auslegung des § 15 III HGB mit der Belastung von Verbindlichkeiten in unbegrenzter Höhe zu rechnen. Es würde ihm u.U. die Haftung mit seinem gesamten gegenwärtigen und zukünftigen Vermögen drohen.[3]

Bei den Tatbeständen der negativen Publizität,[4]

---

1) Vgl. Canaris aaO S. 472 f.

2) §§ 892 f. BGB; das reine Rechtsscheinprinzip gilt ebenfalls bei §§ 2366 f. BGB, Art. 16 II WG, 21 SchG. Vgl. Canaris aaO S. 163; v.Olshausen aaO S. 140 Fn. 48 a.

3) Vgl. v. Olshausen aaO S. 140; Canaris aaO S. 163; Deschler aaO S. 243, 267; Beyerle aaO S. 1483; Forsthoff aaO s. 93 f.; Steckhan aaO S.218.

4) Siehe oben S.28 ; §§ 68, 1412 II BGB, § 29 I GenG.

die als Anwendungsfälle des reinen Rechtsscheinprinzips angesehen werden, ist die Rechtslage ebenfalls anders. Hier geht es um eine Änderung der bisherigen Rechtslage oder Abweichung der kraft Gesetzes geltenden Rechtslage. Da der Eintragungsinteressent mit der zunächst verlautbarten Rechtslage die Gefahr der Irreführung geschaffen hat und das Risiko der nicht rechtzeitigen Kundmachung eher beherrschen kann als der Dritte, erscheint die Regelung der negativen Publizitätswirkung zu seinen Ungunsten sachgerecht, was bei § 15 III HGB nicht der Fall sein kann.[1)]

Auch ein Vergleich mit den Tatbeständen der Gefährdungshaftung zeigt, daß das reine Rechtsscheinprinzip bei positiver Publizität des Handelsregisters durch § 15 III HGB unangemessen wäre. Während die Haftpflicht bei den Tatbeständen der Gefährdungshaftung auf Höchstsummen beschränkt ist, wäre das Haftungsrisiko bei § 15 III HGB ohne Begrenzung der Höhe unvorhersehbar und unübersehbar, daher nicht mehr kalkulierbar und versicherbar.[2)]

Daß die Rechtsfolgen des allgemein angewendeten, reinen Rechtsscheinprinzips nach § 15 III HGB noch weiter gehen können als die Richtlinienbestimmung zeigt folgendes: Art. 3 VI der Richtlinie gilt nur für die Kapitalgesellschaften. Eine Beschränkung des § 15 III HGB nur auf Kapitalgesellschaften könnte mit dem reinen Rechtsscheinprinzip noch als einigermaßen vertretbar angesehen werden, weil

---

1) Vgl. v. Olshausen aaO S. 140 f.; Canaris aaO S. 163; Deschler aaO S. 269; Sandberger aaO S. 77 f.

2) Vgl. Beuthien aaO S. 2283; Beyerle aaO S. 1483; Deschler aaO S. 267 f.

das Risiko der Haftung hierbei für den Betroffenen auf das Gesellschaftsvermögen begrenzt wäre. Eben das trifft aber bei § 15 III HGB, der allgemein gilt, nicht zu.[1)]

Man kann das reine Rechtsscheinprinzip gemäß dem Wortlaut des § 15 III HGB auch nicht - wie man gelegentlich meint[2)] - als eine hinzunehmende gesetzliche Wertung ansehen, die der Gesetzgeber im Widerstreit der Schutzinteressen des gutgläubigen Rechtsverkehrs einerseits und des durch die falsche Bekanntmachung Gefährdeten andererseits zugunsten des gutgläubigen Rechtsverkehrs getroffen haben. Denn - wie oben angeführt - ist der Gesetzgeber bei der Wahl der Rechtsscheinprinzipien nicht frei. Er muß einen Ausgleich suchen zwischen den Interessen der betroffenen Parteien. Die Gerechtigkeit fordert die Abwägung der Interessen und damit die Zurechnung des Rechtsscheins. Allerdings meinen diejenigen, die bei § 15 III HGB das reine Rechtsscheinprinzip als gesetzliche Wertung ansehen, die unbilligen Ergebnisse für den völlig unbeteiligten Rechtsscheinbetroffenen ließen sich durch die Verlagerung der vermögensrechtlichen Nachteile dahin, wo der für die falsche Bekanntmachung maßgebliche Fehler verursacht wurde, korrigieren.[3)] Das befriedigt

---

1) Vgl. Steckhan aaO S. 216; Canaris aaO S. 164.

2) Vgl. Hofmann aaO S. 95 ff.; derselbe in JA 1980, S. 270; Steckhan aaO S. 224 f.; derselbe NJW 1971, 1595.

3) Z.B. Regreßansprüche an Bundesland, Registergericht oder Notar vgl. S.99.

indessen nicht. Denn die Ausgleichsansprüche sind der Frage nachgeordnet, wer zuerst haftet. Da hier Prozeßrisiken mit im Spiel sind, kann das Problem des reinen Rechtsscheinprinzips beim Handelsregister nicht auf diese Weise umgangen werden.[1)]

b) Einschränkende Auslegung des § 15 III HGB durch die Anwendung des Risikoprinzips

Da die Anwendung des reinen Rechtsscheinprinzips beim Handelsregister - wie sich aus obigen Ausführungen ergibt - bedenklich ist, hat man im Schrifttum versucht, § 15 III HGB einschränkend auszulegen. In Umfang und Begründung besteht im einzelnen Streit.

Die Versuche, den Anwendungsbereich des § 15 III HGB durch Auslegung nach seinem Wortlaut zu bestimmen, gehen fehl. Angesichts der vieldeutigen Formulierung des § 15 III HGB lassen sich die weitgehenden Rechtsfolgen seiner positiven Publizitätswirkung nicht einengen. Weder mit der Auslegung des Ausdrucks "in dessen Angelegenheiten die Tatsache einzutragen war" noch mit der Bestimmung der Worte "unrichtig bekanntgemacht" läßt sich der Kreis der Betroffenen eingrenzen. Wie der Ausdruck "einzutragende Tatsache"[2)] muß auch der Ausdruck "in dessen Angelegenheiten die Tatsache einzutragen war" abstrakt verstanden werden. Denn unrichtige Tatsachen sind in niemandes Angelegenheiten einzutragen. Für die in § 15 III HGB angeordnete positive

---

1) Vgl. Beyerle aaO S. 1483; Forsthoff aaO S. 103; Mossler aaO S. 115; Wiesner aaO S. 67.

2) Siehe S. 71.

Publizität folgt bei abstrakter Betrachtungsweise, daß eine unrichtige Tatsache in Angelegenheiten des Betroffenen einzutragen wäre, wenn sie sich wirklich ereignet hätte. `Diese Bestimmung wäre anderenfalls sinnlos.[1] Da die Unrichtigkeit der Bekanntmachung nach der wirklichen Rechtslage bemessen wird,[2] ist der Begriff "unrichtig bekanntgemacht" ebenfalls ungeeignet, völlig Unbeteiligte aus dem Anwendungsbereich der Vorschrift auszuschalten. Somit erweist sich die vieldeutige, unklare Fassung des § 15 III HGB für eine Auslegung im Sinne der Zurechnung des Rechtsscheins als ungeeignet. Damit der Betroffene haftet, muß die unrichtige Bekanntmachung auf sein Verhalten zurückgeführt werden können.[3] In diesem Zusammenhang kommt nur die Anmeldung einer Tatsache zur Eintragung in das Handelsregister als Zurechnungskriterium (zurechenbares Verhalten) in Betracht. Nach § 15 III HGB haftet dann nur derjenige, der unrichtige Bekanntmachung durch eine Anmeldung, wenn auch durch eine richtige, im weitestens Sinne veranlaßt hat.[4] Die Anmeldung stellt sich als äußerste Grenze der Ursächlichkeit dar, innerhalb derer noch von Zurechnung gesprochen werden kann.

---

1) Vgl. Beyerle aaO S. 1484; Sandberger aaO S. 78; Hofmann aaO S. 94; derselbe in JA 1980, S. 269; a.A. v.Olshausen aaO S. 141 f.; Fabricius aaO S. 64 f. (4. Aufl.); Steckhan aaO S. 241, 218. 224 f.; derselbe NJW 1971, S. 1595; Schlegelberger-Hildebrandt-Steckhan, § 15 Rz. 7, 24, 26; Schmidt, JuS 1977, S. 216.

2) Vgl. h.M. oben S. 68 Fn.2.

3) Vgl. Canaris aaO S. 165.

4) Vgl. Canaris aaO S. 165; v.Olshausen aaO S. 140; Fabricius aaO S. 63 (4. Aufl.); Bürck aaO S. 339; Sandberger aaO S. 78 f.

Wer eine Tatsache zur Eintragung in das Handelsregister angemeldet hat, kennt den weiteren Ablauf des Publizitätsverfahrens und weiß, daß die Anmeldung zu einer Kundgabe führt, die typischerweise Grundlage von Rechtsgeschäften ist.[1] Da der Anmeldende die Gefahr der Unrichtigkeit durch Überwachung der ordnungsgemäßen Erledigung seiner Anmeldung in den meisten Fällen beherrschen kann, erscheint es angemessen, daß er das Risiko der fehlerhaften Bekanntmachung trägt.

Wenn der Betroffene nichts angemeldet hat, hat er auch keinen Anlaß für die Prüfung einer Bekanntmachung, die in seinen Angelegenheiten eine unrichtige Tatsache publiziert. Der Rechtsschein ist ihm also nicht zurechenbar. Er steht der Fehlerquelle nicht näher als der Dritte. Er hat auch keine Möglichkeit, die Unrichtigkeit rechtzeitig zu berichtigen. Hinzukommen noch die Bedenken gegen das reine Rechtsscheinprinzip, die oben ausführlich behandelt wurden.

Demnach beruht die Festlegung der Risikogrenzen durch das Erfordernis der Anmeldung auf einer Wertung, die unter Abwägung der Interessen des Betroffenen und des Dritten gefunden wird. Die Risikotragung des Betroffenen unter dem Zurechnungskriterium "Anmeldung" führt im einzelnen zu folgenden Ergebnissen:[2]

Es wird falsch angemeldet und deshalb auch falsch

---

1) Vgl. Canaris aaO S. 157 f.

2) Vgl. Forsthoff aaO S. 96 ff.

bekanntgemacht. Der Betroffene haftet, weil die Fehlerquelle in seiner Rechtssphäre liegt. Im Fall (8) kann die Witwe die Unwirksamkeit der Prokura, deren Erteilung bekanntgemacht wurde, dem X nicht nach § 15 III HGB entgegenhalten, weil die Unrichtigkeit auf unrichtiger Anmeldung der Witwe beruht.

Es wird richtig angemeldet, aber falsch eingetragen und bekanntgemacht: Der Betroffene kann hier durch die Überwachung der Benachrichtigung von der Eintragung (§§ 130 II FGG, 9 II HGB) das Risiko der Unrichtigkeit beherrschen und die unrichtige Eintragung bzw. Bekanntmachung meistens rechtzeitig verhindern. Verzichtet er auf die Benachrichtigung, so schafft er die mögliche Gefahr der Unrichtigkeit selbst, deswegen ist seine Haftung nicht unbillig.[1] Dem Anmelder ist es also zumutbar, die Benachrichtigung anhand der Anmeldung zu überprüfen.[2] Da A im Falle (10) sich nicht um die Benachrichtigung von der Eintragung gekümmert hat, ist ihm die Unrichtigkeit zuzurechnen. Dritte können sich auf die positive Publizitätswirkung nach § 15 III HGB berufen. Ebenfalls ist die unrichtige Bekanntmachung der richtigen Anmeldung im Falle (11) der X-GmbH zuzurechnen; die X-GmbH mag sich im Wege eines Regressverfahrens an den Registerrichter halten. Im Falle (13) handelt es sich um eine primär unrichtige Eintragung und Bekanntmachung. Hier haftet auch B nach Maßgabe des Rechtsscheins gem. § 15 III HGB, da ihm die Unrichtigkeit aufgrund seiner Anmeldung ebenfalls zuzurechnen ist.[3]

---

1) Vgl. Canaris aa9 S. 161.

2) Vgl. RG JW 1928, 1586.

3) Nach ROHG geht es hier um die negative Publizität, ROHG 23, 280.

Es wird richtig anmeldet, aber unrichtig bekanntgemacht, eine Eintragung fehlt: Der Anmeldende trägt auch hier das Risiko für Fehler, die er durch Überwachung der Benachrichtigung von der Eintragung vermeiden kann. Da ihm hier das Ausfallen der Benachrichtigung auffallen muß, ist es ihm zumutbar, gegebenenfalls Nachforschungen darüber anzustellen, aus welchem Grunde eine Benachrichtigung unterblieben ist.

Es wird richtig angemeldet, richtig eingetragen, aber falsch bekanntgemacht: Da der Anmeldende hier auf den Vorgang der Bekanntmachung keinen Einfluß hat, kann er das Risiko für unrichtige Bekanntmachungen nicht beherrschen. Wenn er aber die ordnungsgemäßige Erledigung der Anmeldung überwacht, so reduziert er das Risiko auf den Zeitraum, der zwischen der unrichtigen Bekanntmachung und der späteren Berichtigung liegt. Obwohl der Anmeldende innerhalb dieses kurzen Zeitraums die Gefahr in diesem seltenen Fall nicht beherrschen kann, wird ihm dieses Risiko zugerechnet, so z.B. wenn vor der Ingangsetzung der erforderlichen Maßnahme ein Dritter eine Disposition vorgenommen hat. Dies gilt deswegen, weil die Bekanntmachung noch seiner Risikosphäre zuzurechnen ist. Er hat durch die Anmeldung den Anstoß zu einer Kundgabe an die Öffentlichkeit gegeben, also die unrichtige Bekanntmachung im weitesten Sinn veranlaßt.[1] Da der Anmeldende mit der Anmeldung einer Tatsache zur Eintragung in das Handelsregister auch ein eigenes Interesse verfolgt (nämlich die Nachteile des § 15 I HGB zu beseitigen und die Vorteile des § 15 II HGB herbeizuführen), ist diese Risikoverteilung

---

1) Vgl. v. Olshausen aaO S. 142; Canaris aaO S. 165 f.; Forsthoff aaO S. 99 f.

gerecht.[1] Damit steht dieses Ergebnis im Einklang mit den Anforderungen der Richtlinie.[2]

Wenn der Betroffene aber keine Tatsache zur Eintragung in das Handelsregister angemeldet hat, haftet er - gleichgültig ob er ein Vollkaufmann war oder eine private Person - nicht nach § 15 III HGB. Denn dann kann der Rechtsschein nicht auf sein Verhalten zurückgeführt werden. Deshalb haftet die OHG "Jacobhütte" im Falle (12) nicht für die Schulden, die aus den Geschäften mit P in ihrem Namen entstanden waren. Die OHG hat keinen Anlaß die Bekanntmachung zu prüfen. Sie steht der Fehlerquelle nicht näher als X.Deshalb greift die positive Publizitätswirkung des § 15 III HGB hier nicht durch.[3]

c) Nichtgeltung des § 15 III HGB zu Lasten nicht voll Geschäftsfähiger

Damit der Betroffene für eine unrichtige Bekanntmachung einstehen muß, müssen die allgemeinen Zurechnungsvoraussetzungen gegeben sein. Die allgemeinen "Zurechnungsausschlußgründe" liegen vor bei vis absoluta, Fälschung, Verfälschung und Vertretung ohne Vertretungmacht sowie fehlender oder beschränkter Geschäftsfähigkeit.[4] Außer der Zurechnung durch

---

1) Vgl. Forsthoff aaO S. 100.

2) A.A. Deschler aaO S. 273.

3) Das ROHG verneint auch die Haftung in diesem Falle, ROHG 23, 285.

4) Vgl. Canaris aaO S. 166, 452 f.; 468 f.

die Anmeldung wird somit der Kreis der Betroffenen auch durch die allgemeinen Zurechnungsvoraussetzungen eingeengt.

Da eine Zurechnung ohne erforderliche Zurechnungsfähigkeit ein Widerspruch in sich wäre, wirkt § 15 III HGB - anders als § 15 I HGB[1] - nach h.M.[2] nicht zu Lasten Geschäftsunfähiger und beschränkt Geschäftsfähiger. Der Vertrauensschutz tritt hinter den Minderjährigenschutz zurück, den das Gesetz zugunsten dieser Personen im rechtgeschäftlichen Bereich vorgesehen hat (§§ 104 ff. BGB). Deshalb kann sich X im Falle (8), anders als gegenüber der Witwe, gegenüber den minderjährigen Kindern nicht auf den Rechtsschein der Eintragung und Bekanntmachung nach § 15 III HGB berufen.[3] Der nicht voll Geschäftsfähige kann hingegen im Falle (9) die unrichtige Eintragung und Bekanntmachung Dritten entgegenhalten.[4] § 15 III HGB schützt also Dritte in ihrem Vertrauen auf die Eintragung bzw. Bekanntmachung nicht, soweit nicht Vollgeschäftsfähige beteiligt sind.

4. Gemeinsamkeiten mit § 15 I HGB

Nach § 15 III HGB kann sich ein Dritter auf bekanntgemachte Tatsache nicht berufen, wenn er die Unrichtigkeit positiv kannte. Er ist bösgläubig und

---

1) Siehe S. 28 f.

2) Vgl. näher v. Olshausen aaO S. 142 f.; Canaris aaO S. 166, 452, 468; Nitschke aaO S. 541 ff.; Hofmann aaO S. 98; derselbe in JA 1980, S. 270; Gierke-Sandrock aaO S. 155; Fabricius aaO S. 80; Steckhan aaO S. 219 Fn. 44; Capelle aaO S. 27; Hadding, JuS 1977, S. 318; a.A.: Beyerle aaO S. 1489; Schmidt JuS 1977, S. 217; Brox aaO S. 67; Mossler aaO S. 149 f.

3) Vgl. RGZ 127, 158.

4) BGE 66 III, 25.

deshalb nicht schutzwürdig, wenn er die wahre Rechtslage kannte oder wenn er wußte, daß der Inhalt der Bekanntmachung vom Inhalt der Eintragung abweicht.[1] Es gilt hier für den guten Glauben des Dritten dasselbe wie bei § 15 I HGB.[2]

Wie bei § 15 I HGB[3] wird auch hier keine Kausalitätsprüfung zwischen dem Handeln des Dritten und der Bekanntmachung gefordert. Der Verkehr verlangt eine eindeutige und überschaubare Rechtslage, so daß nicht auf den Nachweis des Vertrauens im Einzelfall abgestellt zu werden braucht. Ein Dritter kann sich demnach auf eine unrichtige Bekanntmachung unabhängig davon berufen, ob er in Kenntnis der Bekanntmachung oder im konkreten Vertrauen auf diese Bekanntmachung eine Disposition getroffen hat, solange er gutgläubig ist.[4] Für § 15 III HGB genügt eine abstrakte Beeinflussungsmöglichkeit durch die Bekanntmachung. Fehlt es allerdings überhaupt an der Möglichkeit der Kenntnis von der unrichtigen Bekanntmachung und damit an der Möglichkeit des Vertrauens darauf im Zeitpunkt der Rechtshandlung des Dritten, was der Betroffene beweisen muß, findet § 15 III HGB keine Anwendung. Infolgedessen gilt § 15 III HGB nur im Rechts- und Prozeßverkehr, nicht dagegen im sog. reinen Unrechtsverkehr, denn das Vertrauen Dritter auf die unrichtige Bekanntmachung ist beim letzteren nicht möglich.[5]

---

1) Vgl. Mossler aaO S. 152 f.; Sandberger aaO S. 79; Forsthoff aaO S. 111; Beyerle aaO S. 1489; Hadding aaO S. 318; Wiesner aaO S. 68.

2) Siehe S. 26.

3) Siehe S. 31.

4) Vgl. h.M. v. Olshausen, aaO S. 143; Bürck aaO S. 337; Beyerle aaO S. 1489; Forsthoff aaO S. 109 f.; Mossler aaO S. 153 ff.; Schmidt, JuS 1977, S. 217; Hofmann in JA 1980, S. 269; Gierke-Sandrock aaO S. 156; a.A. Canaris aaO S. 508 f.

In den Fällen (8[1]), (10), (11), (13), waren die Dritten gutgläubig, da die Betroffenen nicht nachweisen konnten, daß diese die wahre Rechtslage positiv kannten. Da die Dritten alle auch im Geschäftsverkehr handelten, konnte ihr Verhalten durch die unrichtige Bekanntmachung bzw. die gleich lautende unrichtige Eintragung im Handelsregister beeinflußt werden. Deshalb können sie sich auf die positive Publizität des § 15 III HGB bezüglich der primär unrichtigen Bekanntmachungen berufen, ohne daß ihr konkretes Vertrauen darauf verlangt werden müßte.

5. Zusammenfassung

Unter folgenden Voraussetzungen ist der gutgläubige Rechtsverkehr bei primär unrichtigen, handelsregisterlichen Bekanntmachungen durch die positive Publizitätswirkung des § 15 III HGB geschützt:

(1) Es muß eine unrichtige - von der wahren Rechtslage abweichende - Bekanntmachung oder gleichlautende unrichtige Eintragung vorliegen.

(2) Die unrichtig bekanntgemachte Tatsache muß eine abstrakt eintragungspflichtige oder eintragungsfähige Tatsache sein. Sie muß nicht nur einzutragen, sondern auch bekanntzumachen sein.

Fortsetzung von S. 86 - Fußnote

5) Vgl. LSG Bremen, NJW 1971, 1584; v. Olshausen aaO S. 143 f.; Mossler aaO S. 156 f.; Beyerle aaO S. 1489; Hofmann aaO S. 97; Gierke-Sandrock aaO S. 154; Gammelin aaO S. 40 Fn. 7; zu § 15 I HGB siehe oben S. 33.

1) § 15 III HGB gilt im Falle (8) nur gegen die Witwe.

(3) Der Bekanntmachungsbetroffene muß die Unrichtigkeit durch eine Anmeldung, wenn auch durch eine richtige, im weitesten Sinne veranlaßt haben.

(4) Der Dritte muß gutgläubig sein. Er muß im Geschäfts- oder Prozeßverkehr gehandelt haben. Dann kommt es auf sein konkretes Vertrauen auf die unrichtige Bekanntmachung nicht an.

II. Verkehrsschutz durch gewohnheitsrechtliche Ergänzungssätze

§ 15 HGB regelte bis zur Einfügung des § 15 III HGB nur die negative Publizitätswirkung.[1] Angesichts der Schutzbedürfnisse des gutgläubigen Rechtsverkehrs bei primär unrichtiger Eintragung und/oder Bekanntmachung hatten jedoch Rechtsprechung und Schrifttum den gesetzlich umschriebenen Schutzbereich des § 15 I und II HGB schon viel früher erweitert. Sie haben anfangs dem gutgläubigen Publikum mit dem Grundsatz geholfen: Wer öffentlich eine Erklärung abgibt, muß sich daran festhalten lassen. In der unrichtigen Eintragung im Handelsregister wurde eine besonders deutliche, an die Öffentlichkeit gerichtete Erklärung gesehen, ent-

---

1) Siehe oben, S. 17, 43.

sprechend dieser Erklärung haften zu wollen.[1] Diese Auffassung, die die Anmeldung in das Handelsregister als an die Allgemeinheit gerichtete Willenserklärung ansah, wurde beanstandet, weil sie eine Fiktion darstelle.[2] Man hat dann die Einstandspflicht des Erklärenden für seine an die Öffentlichkeit gerichtete Erklärung mit veranlaßtem Rechtsschein begründet.[3] Der Grundsatz der Verantwortlichkeit für eine gegenüber der Allgemeinheit abgegebene Erklärung wird heute als wichtigster Anwendungsfall der Haftung für veranlaßten Rechtsschein angesehen, wobei die Rechtsscheintheorie kein allgemeines, sondern ein Leitprinzip ist, das sich nur in konkreten Ausprägungen Geltung verschafft.[4]

---

1) Vgl. ROHG: 3, 412; 13, 375 f.; 15, 20 f.; 15, 71 ff.; 23, 285 ff.; 24, 320; RGZ: 1, 242; 19, 193; 34, 53; 37, 58; 40, 146; 50, 428; 76, 439; 89, 163; 93, 227; 124, 288; 127, 153; 142, 98; 145, 155; 149, 25; 164, 115; 165, 193; Hahn, Commentar zum ADHGB, 3. Aufl. 1879, S. 70 Fn. 12; Staub, Komm. zum HGB, 3. und 4. Aufl., Art. 12, § 7, 6. und 7. Aufl. 1900, Exkurs zu § 5 HGB Anm. 1, § 15 Anm. 11, § 123 Anm. 9; Anschütz und v. Völderndorf, Komm. zum ADHGB, 2. Aufl. 1894, S. 90 f. mit Fn. 39; Goldmann, Handbuch des Handelsrechts, 2. Aufl. 1874, S. 459 f.; Lührs, Die folgen der falschen Eintragungen in das Handelsregister, Diss. 1898, S. 10 ff.; Ehrenberg, Hb I S. 644 f.; Schlegelberger-Hildebrandt, § 5 Rz. 7 ff. und 10; Staub-Bondi, Anhang zu § 5 Anm. 2; Stuckart, Erklärungen an die Öffentlichkeit, insbesondere die Anmeldung zum Handelsregister, Diss. 1929, S. 44; Granzow, Der Schutz des Vertrauens auf öffentliche Erklärungen im Handelsverkehr, Diss. 1926, S. 27; v. Gierke aaO S. 68.

2) Vgl. Wieland aaO S. 236; Larenz, JW 1934, 224 f., Anm. zu RGZ 142, 98; neuerdings Canaris aaO S. 153 ff.

3) Vgl. RGZ 165, 204; BGHZ: 12, 105; 17, 13; 22, 235; BGH, JZ 1971, 334.

4) Vgl. BGH, JuS 1970, 471; BGHZ 22, 238; Brüggemann, § 5 Anm. 3; Schlegelberger-Hildebrandt, § 5 Rz. 10; Mossler aaO S. 5 und dort Fn. 13.

Der Grundsatz vom veranlaßten Rechtsschein gilt kraft Gewohnheitsrecht und beruht letztlich auf dem Rechtssatz von Treu und Glauben (§§ 157, 242 BGB).[1) 2)]

Sowohl die Lehre von der Erklärung an die Öffentlichkeit als auch die daraus speziell für das Handelsregister aufgestellten beiden gewohnheitsrechtlich zugesicherten Rechtsscheingrundsätze sind der Lehre von der Rechtsscheinhaftung zuzuordnen. Diese auf den Registerschutz abgestellten Ergänzungszusätze zu § 15 HGB werden bei Gierke-Sandrock[3)] folgendermaßen zusammengefaßt:

Der 1. gewohnheitsrechtliche Ergänzungssatz: "Wer eine unrichtige Eintragung ins Register, insbesondere mittels falscher Anmeldung, veranlaßt, kann von gutgläubigen Dritten an dieser Erklärung festgehalten werden".

Der 2. gewohnheitsrechtliche Ergänzungssatz: "Wer es schuldhafterweise unterläßt, für die Beseitigung einer unrichtigen Eintragung zu sorgen, haftet dem nicht wissenden Dritten nach Maßgabe der unrichtigen Eintragung".

---

1) Vgl. Brüggemann, § 5 Anm. 5; Schlegelberger-Hildebrandt, § 5 Rz. 10; Forsthoff aaO S. 47.

2) Vgl. eingehend über die Entwicklung durch Rechtsprechung und Schrifttum, Forsthoff aaO S. 36 ff.; Deschler aaO S. 140-212; Canaris aaO S. 153 ff.

3) AaO S. 156.

Diese gewohnheitsrechtlich anerkannten[1], registerrechtlichen Rechtsscheingrundsätze finden im einzelnen unter folgenden Voraussetzungen Anwendung:

1. Primär unrichtige Eintragung und/oder Bekanntmachung

Als Rechtsscheingrundlage muß eine unrichtige, von der wirklichen Rechtslage abweichende Eintragung im Handelsregister und/oder Bekanntmachung in den Bekanntmachungsblättern (Bundesanzeiger und/oder ein anderes Blatt) vorliegen. Dabei ist es gleichgültig, ob die dadurch publizierte Tatsache eine abstrakt eintragungspflichtige oder eintragungsfähige ist. Sogar die Veröffentlichung einer unrichtigen nicht eintragungsfähigen Tatsache begründet den Rechtsschein nach diesen Grundsätzen, weil Dritte in der Regel nicht wissen können, was eintragungspflichtig oder eintragungsfähig ist oder was überhaupt nicht eingetragen werden darf.[2]

2. Zurechnung des Rechtsscheins durch Veranlassung bzw. Verschulden des Betroffenen

Als Zurechnungsprinzip gilt beim 1. Grundsatz das Veranlassungsprinzip. Der Betroffene muß die unrichtige Eintragung und/oder Bekanntmachung einer Tatsache in zurechenbarer Weise - insbesondere durch eine falsche Anmeldung - veranlaßt haben.[3]

---

1) Vgl. v.Gierke aaO S. 64, Würdinger, § 15 Anm. 30; Westermann aaO S. 1 ff.; Canaris aaO S.156.

2) Vgl. Schlegelberger-Hildebrandt, § 15 Rz.21; Ehrenberg, Hb I S. 648; Weghmann aaO S. 110 Fn.7; v.Olshausen aaO S. 144 bei E 2 a; Gierke-Sandrock aaO S. 157 f.; a.A. Würdinger, § 15 Anm. 23 b; Forsthoff aaO S. 50 Fn.1.

3) Vgl. Würdinger, § 15 Anm. 21; Brüggemann, S.5 Anm. 5.

Für die Heranziehung des Betroffenen wird nicht noch zusätzlich Verschulden verlangt. Der Grundsatz gilt nicht, wenn die Anmeldung richtig war, der Registerrichter aber versehentlich falsche eingetragen hatte oder wenn die Anmeldung auf einer Fälschung eines nicht dazu berechtigten Dritten ohne Zutun und Wissen des Betroffenen beruhte.[1] Die Anmeldung muß verantwortlich und freiwillig erfolgt sein. Eine nach § 14 HGB erzwungene Anmeldung ist keine freiwillige Anmeldung, wenn der Eingetragene die Rechtsmittel dagegen ausgeschöpft hat.[2] Der Betroffene ist weiterhin dann nicht verantwortlich, wenn er nicht voll geschäftsfähig war.[3]

Für die Zurechnung des Rechtsscheins gilt beim 2. Grundsatz das Verschuldensprinzip. Der Betroffene muß die unrichtige, seine Angelegenheiten betreffende Eintragung und/oder Bekanntmachung, welche nicht von ihm veranlaßt wurde, schuldhaft nicht berichtigt haben.[4] Das Verschulden setzt die Kenntnis der unrichtigen Eintragung und/oder Bekanntmachung voraus, was von Dritten nachgewiesen werden muß.[5] Allgemein wird dem Eintragungsinteressenten eine Kontrollpflicht dahingehend auferlegt, ob der Richter die Eintragung dem Antrag entsprechend erledigt hat.[6]

---

1) Vgl. ROHG 3, 409; RGZ 50, 428; Würdinger, § 15 Anm. 24; Brüggemann, § 15 Anm. 4; Ehrenberg, Hb I S. 646.

2) Vgl. RG JW 1928, 1586; RGZ 131, 12; 34, 225 1. Sp.; Ehrenberg, Hb I S. 645; Würdinger, § 15 Anm. 22, 24.

3) Vgl. RGZ 89, 97; 145, 159 f.; Schlegelberger-Hildebrandt, § 5 Anm. 11; Würdinger, § 15 Anm. 25; Brüggemann, § 5 Anm. 6; Schlegelberger-Hildebrandt-Steckhan, § 5 Rz. 15 c.

4) Vgl. ROHG 23, 285; RGZ 131, 12; JW 1928, 1586.

5) Vgl. Brüggemann, § 5 Anm. 4.

6) Vgl. Würdinger, § 10 Anm. 8.

Unterläßt er diese Kontrolle, so muß er eine nicht von ihm veranlaßte unrichtige Eintragung von dem Zeitpunkt an, von dem an eine Kontrolle möglich gewesen wäre, gegen sich gelten lassen. Wenn er keinen Antrag gestellt hat, wird zunächst irgendwie erlangte Kenntnis von der unrichtigen ihn betreffenden Eintragung und/oder Bekanntmachung gefordert.

Canaris[1)] übt mit Recht Kritik an den Zurechnungsprinzipien der handelsrechtlichen Grundsätze. Nach ihm gilt als Zurechnungsprinzip nicht das Veranlassungs- und Verschuldensprinzip, sondern das Risikoprinzip. Das Risikoprinzip hebt darauf ab, daß der Mangel nicht aus der Sphäre des Anmeldenden, sondern aus der des Gerichts stammt. Die Kriterien für die Zurechnung lassen sich damit besser erkennen. Das Verschuldensprinzip wird nur dort angewendet, wo die Nichtberichtigung des Rechtsscheins auf einem Verschulden des Betroffenen beruht. Wenn jemand die Eintragung schuldlos für richtig hält und daher nicht berichtigen läßt oder wenn er von der Eintragung keine Kenntnis hat, ist der Rechtsschein ihm nicht zuzurechnen.

Zu einer gleichen Behandlung vom positiven Tun und Unterlassen gelangt man, wenn man statt des Verschuldensprinzips auch beim 2. Grundsatz das Risikoprinzip anwendet.

---

1) AaO S. 156 ff., 159 ff., 467 ff.; vgl. darüber auch Mossler aaO S. 39 ff.; Forsthoff aaO S. 51 ff.

Demnach haftet, wer in zurechenbarer Weise die Berichtigung einer unrichtigen Eintragung unterlassen hat. Es kommt also nur darauf an, ob dem Betroffenen das Risiko für die falsche Eintragung zuzurechnen ist oder nicht. Schuldhaftes Verlassen ist nur eine aus mehreren zurechenbaren Verhaltensweisen des Betroffenen.

3. Der gute Glaube Dritter

Ein Dritter kann sich auf die unrichtige Eintragung und/oder Bekanntmachung nach den Rechtsscheingrundsätzen nur dann berufen, wenn er gutgläubig war. Anders als bei § 15 HGB ist er nur dann gutgläubig, wenn er die Unrichtigkeit weder kannte noch kennen mußte. Er ist also bösgläubig, wenn er die Unrichtigkeit wegen Verstoßes gegen ihm nach den konkreten Umständen zumutbare Nachforschungspflichten nicht fahrlässig kannte. Bei fahrlässiger Unkenntnis geht es darum, ob der Dritte dem Rechtsschein vertrauen durfte.[1] Wie bei § 15 HGB wird auch hier der gute Glaube des Dritten vermutet, so daß der Betroffene nachweisen muß, daß jener bösgläubig war.

---

1) Vgl. BGH, JuS 1970, 471; Schlegelberger-Hildebrandt-Steckhan, § 5 Rz. 16 ff.; Brüggemann, § 5 Anm. 6 bei 3 c) aa); Deschler aaO S. 162; a.A. RGZ 145, 158; Ehrenberg, Hb I S. 649; v. Gierke aaO S. 64. f.

4. Kausaler Zusammenhang zwischen dem Verhalten des Dritten und der unrichtigen Eintragung und/ oder Bekanntmachung

In beiden gewohnheitsrechtlichen Ergänzungssätzen ist der gute Glaube des Dritten anders als bei § 15 HGB nur dann schutzwürdig, wenn sein Vertrauen durch die falsche Eintragung und/oder Bekanntmachung konkret verursacht wurde. Der Dritte muß also die falsche Eintragung und/oder Bekanntmachung gekannt haben und gerade dadurch zu den Dispositionen veranlaßt worden sein.[1] Der gute Glaube des Dritten muß demnach auf der unrichtigen Eintragung und/oder Bekanntmachung beruhen. Er muß weiterhin auch die Ursächlichkeit des Rechtsscheins für sein Verhalten beweisen.[2] Da es aber für den Dritten oft schwierig ist zu beweisen, daß ein kausaler Zusammenhang zwischen der Kenntnis der Eintragung und seinem Verhalten bestanden hat, wird ihm bei öffentlichen Erklärungen - wie Eintragung und Bekanntmachung - mit dem Erfahrungsgrundsatz geholfen, daß das Geschäft in der Regel im Vertrauen auf den Rechtsschein zustande gekommen ist.[3]

---

1) Vgl. BGHZ 17, 13; 22, 235; BGH, NJW 1966, 1915; JuS 1970, 471; Schlegelberger-Hildebrandt-Steckhan, § 5 Rz.17; Würdinger, § 15 Anm. 23 bei c); Brüggemann, § 5 Anm. 6 bei 3 c; Forsthoff aaO S. 129 f.

2) Für den Kausalenzusammenhanges zwischen dem Vertrauen des Dritten und seiner Disposition verlangt Canaris aaO S. 516 die Beweislastumkehr. Vgl. auch derselbe NJW 1974, 455; a.A. BGHZ 61, 59: nach den Regeln des prima-facie-Beweises.

3) Vgl. BGHZ 17, 13; Brüggemann, § 5 Anm. 6 bei 3. c cc).

Aus denselben Gründen wie bei § 15 HGB gelten auch die Ergänzungssätze über die Rechtsscheinhaftung beim Handelsregister nur für den Rechts- und Prozeßverkehr, nicht dagegen für den sog. reinen Unrechtsverkehr.[1] Wo das Verhalten Dritter durch ihr Vertrauen auf die unrichtige Eintragung und/oder Bekanntmachung nicht bestimmt werden kann, da können auch die Rechtsscheingrundsätze keine Anwendung finden.

5. Zusammenfassung:

Das gutgläubige Publikum ist bei primär unrichtigen Eintragungen und/oder Bekanntmachungen durch die positive Publizitätswirkung nach den gewohnheitsrechtlichen Ergänzungssätzen zu § 15 HGB unter folgenden zusammenfassend wiedergegebenen Voraussetzungen geschützt:

(1) wenn eine primär unrichtige Eintragung und/oder Bekanntmachung einer Tatsache vorliegt, wobei es gleichgültig ist, ob die Tatsache abstrakt eintragungspflichtig oder eintragungsfähig oder überhaupt nicht eintragbar ist;

(2) wenn der Betroffene sie durch freiwillige, insbesondere unrichtige Anmeldung veranlaßt hat oder wenn er es in zurechenbarer Weise insbesondere schuldhaft, unterlassen hat, eine unrichtige, nicht notwendig von ihm veranlaßte Eintragung bzw. Bekanntmachung zu berichtigen und wenn er auch voll geschäftsfähig war;

---

1) Vgl. LSG Bremen, NJW 1971, 1584; RGZ 50, 428; Ehrenberg, Hb I S. 649.

(3) wenn der Dritte gutgläubig war, d.h. wenn er die Unrichtigkeit weder kannte noch kennen mußte;

(4) wenn der Dritte im Geschäfts- oder Prozeßverkehr im konkreten Vertrauen auf die Richtigkeit der Eintragung bzw. Bekanntmachung eine Disposition getroffen hat.

III. Der nach Einfügung des § 15 III HGB verbleibende Anwendungsbereich für die gewohnheitsrechtlichen Rechtsscheingrundsätze

§ 15 III HGB erfaßt - wie gesehen - lediglich die unrichtige Bekanntmachung und in gleichem Sinne unrichtige Eintragung. Deshalb gelten die registerrechtlichen Ergänzungssätze für den Fall weiter, daß ein Dritter auf eine unrichtige Eintragung vertraut, wobei die Bekanntmachung entweder richtig[1] oder (noch) nicht erfolgt[2] oder in anderem Sinne als die Eintragung unrichtig war[3] oder im Gesetz nicht vorgesehen ist. Sie gelten auch weiter für das Vertrauen Dritter auf unrichtige Eintragung und/oder Bekanntmachung nicht eintragungsfähiger Tatsachen, z.B. bei unrichtiger Eintragung und/oder Bekanntmachung einer Handlungsvollmacht.

---

1) Vgl. Begr. zum RegE. S. 11; v.Olshausen aaO S. 138, 144; Beuthien aaO S. 202.

2) Vgl. v. Olshausen aaO S. 144; Beuthien aaO S. 2284; derselbe in Festschrift für Reinhardt, S. 202; a.A. Bürck aaO S. 338; Heymann-Kötter aaO § 15 Anm. 8.

3) Vgl. v.Olshausen aaO S. 144; Canaris aaO S. 167; Beyerle aaO S. 1487; Beuthien in Festschrift für Reinhardt, S. 202; Gierke-Sandrock aaO S. 157.

§ 15 III HGB findet analog Anwendung für den Fall, daß jemand die Berichtigung einer unrichtigen Bekanntmachung einer abstrakt eintragungspflichtigen oder eintragungsfähigen Tatsache, die ohne sein Zutun erfolgt ist, unterlassen hat, obwohl ihm die Berichtigung zumutbar war. Dazu muß der Betroffene die ihn betreffende unrichtige Bekanntmachung gekannt haben. Der Dritte hat aber weiterhin den Beweis zu führen, daß der Betroffene die Berichtigung in zurechenbarer Weise unterlassen hat, also die unrichtige Bekanntmachung gekannt hat. Anders als bei den Rechtsscheingrundsätzen muß der Dritte gemäß § 15 III HGB nicht auch den Beweis dafür erbringen, daß er die Bekanntmachung gekannt und darauf vertraut hat.[1] Außer in diesem Falle gilt der 1. Grundsatz bezüglich schuldhafter Nichtbeseitigung einer unrichtigen Eintragung - wie oben beschrieben - weiter.

Im Falle (10) können sich Dritte auf die Eintragung unmittelbar nach dem 8. November bis zur ersten Bekanntmachung am 21. November nach dem zweiten Grundsatz berufen, weil A den von ihm selbst nicht veranlaßten Rechtsschein im Handelsregister nicht gleich nach seiner Kenntnisnahme durch die Berichtigung erst ab 8. November beseitigt hat. Mit der Bekanntmachung der falschen Eintragung sind Dritte nach § 15 III HGB geschützt, und zwar besser, weil hier nicht nur die Zurechnungsgründe weniger streng sind - da auch eine richtige Anmeldung für die Zurechnung ausreicht, nach den Rechtsscheingrundsätzen dagegen nur eine falsche - sondern auch für die Schutzwürdigkeit des Dritten weniger verlangt wird.

---

1) Vgl. v.Olshausen aaO S. 142; Forsthoff aaO S.128 f.; Gierke-Sandrock aaO S. 157.

Der Dritte ist nämlich bereits dann geschützt, wenn er die Unrichtigkeit positiv nicht kannte und auf die unrichtige Bekanntmachung auch nicht konkret vertraut hatte.

Im Falle (12) haftet die OHG für die Schulden durch P nur, wenn ihre Gesellschafter von der unrichtigen Eintragung und/oder Bekanntmachung Kenntnis erhalten und sie in zurechenbarer Weise nicht berichtigt haben, und zwar gemäß § 15 III HGB. Im Falle (13) mußte B nach den Rechtsscheingrundsätzen nicht haften, weil er einen Rechtsschein, den nicht er durch eine falsche Anmeldung veranlaßt hatte, nicht rechtzeitig beseitigen konnte. Er haftet aber nach § 15 III HGB, weil er durch eine Anmeldung, auch wenn durch eine richtige, die Unrichtigkeit i.w.S. veranlaßt hat. Denn das Risiko solcher Unrichtigkeiten fällt in seine Rechtssphäre.

IV. Regreßansprüche

Wenn ein gutgläubiger Dritter im Vertrauen auf eine unrichtige Eintragung und/oder Bekanntmachung eine Disposition vornimmt, aber aus irgendeinem Grund, z.B. wegen Geschäftsunfähigkeit des Betroffenen nach § 15 III HGB und den gewohnheitsrechtlichen Rechtsscheingrundsätzen nicht geschützt werden kann, dann hat er Regreßansprüche gegenüber dem Registergericht oder dem betreffenden Bundesland aus Art. 34 GG, § 839 BGB (Amtshaftung) oder Ersatzansprüche gegenüber demjenigen, der den Fehler verursacht hat (§§ 826 BGB, 12, 19 BNotO).

Dieselben Ansprüche hat auch der Betroffene, wenn er z.B. ohne Veranlassung strikt nach § 15 III HGB haften muß.[1] Im Falle (10) könnte A gegen das Bundesland auf Schadensersatz wegen Amtspflichtverletzung klagen (§ 839 i.V.m. Art. 34 GG), wenn ihn hinsichtlich einer rechtzeitigen Berichtigung keine Schuld getroffen hätte.

V. Vergleich des § 15 HGB und der gewohnheitsrechtlichen Rechtsscheingrundsätze mit dem öffentlichen Glauben des Grundbuches

Mit dem öffentlichen Glauben des Grundbuches wird fingiert, daß das eingetragene Recht mit buchmäßigem Inhalt und Rang besteht und Löschungen richtig sind (positive Wirkung) und daß nicht eingetragene, aber eintragungsfähige Rechte und verfügungsbeschränkungen nicht bestehen (negative Wirkung).[2] Während die negative Wirkung durch § 15 I HGB für das Handelsregister festgelegt ist, hat die positive Wirkung beim Handelsregister nur im beschränktem Maße, nämlich durch § 15 III HGB und die Rechtsscheingrundsätze, Anerkennung gefunden. Beim öffentlichen Glauben des Grundbuches gilt das reine Rechtsscheinprinzip, bei den Rechtsscheingrundsätzen und § 15 III HGB dagegen nicht. Der Betroffene

---

1) Vgl. Fabricius aaO S. 80 f.; Gammelin aaO S. 160-166; Gierke-Sandrock aaO S. 155; Schlegelberger-Hildebrandt-Steckhan, § 10 Rz.5, § 15 Rz.28; v.Olshausen ZHR 138, S. 176; Schmidt, JuS 1977, S. 217; Hofmann aaO S. 96 f.; derselbe in JA 1980, S. 270.

2) Vgl. Palandt, BGB, 39. Aufl., 1980 § 892 Anm. 1; § 2366 BGB.

kann bei einer unrichtigen Eintragung im Handelsregister dem Publikum entgegensetzen, daß er überhaupt nichts angemeldet hat oder nicht voll geschäftsfähig ist. Bei den Rechtsscheingrundsätzen kann er noch weiter einwenden, daß die Eintragung nicht mit der Anmeldung übereinstimme oder daß die Anmeldung zur Eintragung vom Registergericht erzwungen worden sei. Diese Einwände wären ausgeschlossen, wenn der öffentliche Glaube des Handelsregisters anerkannt wäre. Das Handelsregister und/oder die Bekanntmachung gemäß § 15 III HGB oder den Rechtsscheingrundsätzen genießen also nicht den öffentlichen Glauben, mit welchen das Grundbuch ausgestattet ist.[1)]

VI. Einzelfälle einer erhöhten Bedeutung der Registereintragung

1. Scheinkaufmann kraft Eintragung: § 5 HGB

Eines der Kriterien, auf die es für die Feststellung der Anwendbarkeit handelsrechtlicher Vorschriften nach §§ 1-4 HGB ankommt, ist die Erforderlichkeit eines in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetriebes. Dieses Kriterium ist nicht nur für das Publikum von außen kaum zu erkennen, sondern oft auch rechtlich schwer zu beurteilen. Daher ersetzt § 5 HGB das Fehlen dieses Kriteriums im Interesse aller Beteiligten, wenn für jemanden, der ein Gewerbe betreibt, eine Firma derart unrichtig in das Handelsregister eingetragen ist. Es handelt

---

1) Vgl. Canaris aaO S. 157; Ehrenberg, Hb I S. 651; Forsthoff aaO S. 54. f.

sich also bei § 5 HGB um eine an sich unzulässige Eintragung, weil die Voraussetzungen für eine Eintragung im Handelsregister fehlen bzw. weggefallen sind (Erfordernis eines in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetriebes: §§ 1, 2, 3 II HGB). Ohne Eintragung wäre der Kaufmann nach § 1 II HGB Nichtkaufmann. Bis zur Löschung der unzulässigen, unrichtigen Firmeneintragung wird sie für die Dauer ihres Bestehens wie eine richtige Eintragung behandelt, mit allen dadurch verbundenen Konsequenzen. Da trotz des Mangels des in kaufmännischer Weise eingerichteten Geschäftsbetriebes die Vollkaufmanneigenschaft durch die Eintragung fingiert wird, spricht man hier von der heilenden Wirkung der Eintragung.[1] Die Eintragung nach § 5 HGB hat bei §§ 2 und 3 II HGB neben der heilenden zugleich auch konstitutive Wirkung.[2] Nach dieser Vorschrift können sich sowohl Dritte als auch der eingetragene Scheinkaufmann selbst auf die Eintragung berufen. Es ist dabei gleichgültig, ob sie bös- oder gutgläubig sind (außer bei Verstoß gegen Treu und Glauben nach § 242 BGB) und wie die Eintragung zustandegekommen ist.[3] Während die sonstigen Normen der Rechtsscheinhaftung denjenigen schützen sollen, der auf den Rechtsschein vertraut, soll durch diese Regelung der Verkehr absolut geschützt werden.

---

1) Vgl. z.B.Altenburg aaO S. 48 f.; Ehrenberg Jhr. Jb. 47 S. 306; Deschler aaO S. 21; a.A. Würdinger, § 8 Anm. 14.

2) Vgl. Ehrenberg Jhr.Jb. 47 S. 311 ff.

3) Vgl. Schlegelberger-Hildebrandt-Steckhan, § 5 Rz. 1 ff.

§ 5 HGB gehöt also zu den Tatbeständen des "absoluten Verkehrsschutzes".[1)]

Damit § 5 HGB zur Anwendung kommt, ist es erforderlich, daß einer von den Beteiligten sich auf die Eintragung beruft. Es wird kein kausaler Zusammenhang zwischen der Eintragung und dem Verhalten desjenigen verlangt, der sich auf die Eintragung beruft. § 5 HGB gilt allerdings nur im Rechts- und Prozeßverkehr.

2. Die Eintragung nach § 123 I HGB

§§ 123, 161 HGB enthalten eine Besonderheit zu § 5 HGB. Während bei § 5 HGB der Eingetragene trotz der Registereintragung noch geltend machen kann, ein Gewerbebetrieb sei nicht vorhanden, ist dieser Einwand im Rahmen des § 123 I HGB nicht möglich. Die Wirksamkeit der OHG und KG tritt im Verhältnis zum Dritten bereits mit der Eintragung ein, wenn nur der Gesellschaftsvertrag geschlossen, der Gewerbetrieb aber noch nicht aufgenommen ist. Die Registereintragung ersetzt also bei OHG und KG nach § 123 I HGB über § 5 HGB hinaus den fehlenden Gewerbebetrieb gleichgültig, ob der Dritte gutgläubig ist oder nicht. Ob man dann die die OHG betreffende Registereintragung kennen muß, ist ein Problem des § 15 I und II HGB.[2)]

---

1) Vgl. Canaris aaO S. 1.; a.A. Mossler aaO S. 9, 16.

2) Vgl. Altenburg aaO S. 60; Müntze aaO S. 61; Ehrenberg, Jhr.Jb. 47, S. 316 f.; Deschler aaO S. 30 f.

3. Die Eintragung nach § 172 I HGB

Nach § 172 I HGB bestimmt sich die Höhe der Kommanditeinlage nach der Eintragung. Die Eintragung bildet hier insoweit die Vertrauensgrundlage, als sie unter allen Umständen für die Höhe der Einlage entscheidend ist, so daß sich ein Dritter in Bezug auf sie auf die Eintragung verlassen kann. Damit enthält § 172 I HGB eine positive Publizität, bei der es auf die Veranlassung der unrichtigen Eintragung der Einlage nicht ankommt. Die Eintragung ist für die Höhe der Einlage auch dann maßgebend, wenn der eingetragene Betrag höher ist als der angemeldete.[1)]

4. Die heilende Wirkung der Eintragung

Das Gesetz legt der Eintragung in einigen Fällen eine sog. heilende Wirkung bei, nämlich dort, wo eine unrichtige Tatsache eingetragen ist, weil die Voraussetzungen dazu fehlen, die Eintragung aber nach dem Gesetz so wirkt, als ob sie richtig wäre, z. B. bei §§ 242 II, 275 mit 277 II AktG. Die Rechtsgeschäfte, welche die Gesellschaft mit Dritten bis zur Eintragung der Nichtigkeit in das Handelsregister abgeschlossen hat, werden für wirksam erklärt. Hier wird also durch die Eintragung eine feste Grundlage geschaffen, auf die sich Dritte verlassen können.[2)]

---

1) Vgl. Altenburg aaO S. 63; Baumbach-Duden, § 172 1) A; v.Olshausen aaO S. 141; Deschler aaO S. 35 ff.

2) Vgl. Ehrenberg Jhr.Jb. 47 S. 320 ff.; Würdinger, § 8 Anm. 14; Gierke-Sandrock aaO s. 159.

2. Teil: Die Publizitätswirkungen der Eintragung und/oder Bekanntmachung im schweizerischen Recht

A. Verkehrsschutz bei negativer Publizität: Art. 933 II SOR

Die Rechtsfolgen der unterbliebenen Publizität von Tatsachen durch Nichteintragung und Nichtbekanntmachung regelt im schweizerischen Recht Art. 933 II SOR in Verbindung mit Art. 932 SOR: Solange eine eintragungsbedürftige Tatsache nicht in das Handelsregister eingetragen und im SHABl. bekanntgemacht ist, kann sie einem unwissenden Dritten nicht entgegengehalten werden. Es wird vermutet, daß eine einzutragende Tatsache vor ihrer Eintragung und Bekanntmachung dem Publikum nicht bekannt ist. Der Verkehrsschutz in Art. 933 II SOR entspricht im großen und ganzen dem in § 15 I HGB.[1] Das gutgläubige Publikum kann sich demnach darauf verlassen, daß eine einzutragende Tatsache nicht besteht, wenn sie nicht eingetragen und bekanntgemacht ist: Vertrauen auf das Schweigen des Handelsregisters. Daraus folgt, daß für einen gutgläubigen Dritten die vorher richtige Rechtslage, gleichgültig, ob diese eingetragen war oder nicht, als fortbestehend gilt, so als ob sie sich durch den Eintritt der einzutragenden Tatsache nicht geändert hätte. Das bedeutet, daß das gutgläubige Publikum in seinem Vertrauen auf die Richtigkeit der Eintragungen

---

1) Siehe oben S. 17 ff.

im Handelsregister nach Art. 933 II SOR nur geschützt ist, wenn diese sekundär unrichtig wurde.[1)]

Da im Falle (1) die einzutragende Tatsache - Auflösung der KollG Martin & Co gemäß Art. 574 II SOR - nicht eingetragen und bekanntgemacht war, kann sie von dem Gesellschafter B einem Dritten - hier der Firma Müller & Co - nicht entgegengehalten werden. Die Rechtslage stellt sich für die Firma Müller & Co so dar, als ob sich die KollG Martin & Co nicht aufgelöst hätte. Demgemäß muß auch B das Darlehen an die Firma Müller & Co zurückzahlen (Art. 568 I, 933 I SOR).[2)]

Die negative Publizitätswirkung des Art. 933 II SOR findet im einzelnen unter folgenden Voraussetzungen Anwendung:

1. Geltung des Art. 933 II SOR auch zwischen Dritten

Art. 933 II SOR bestimmt, daß eine einzutragende Tatsache, die nicht eingetragen und bekanntgemacht ist, einem gutgläubigen Dritten nicht entgegengehalten werden kann. Dies trifft sicherlich in den meisten

---

1) Vgl. His, Komm. zum schweizerischen ZGB, OR, Bd.VII, Abt.4, Handelsregister, Geschäftsfirmen und kaufmännische Buchführung, Bern. 1940, Nr. 29 zu Art. 933 S. 111; Leumann aaO S. 58; Rauch, Die Rechtwirkungen und der öffentliche Glaube der wichtigsten Register, insbesondere des Handelsregisters, Diss. 1957, S. 32 f.; Schmid, Der Grundsatz des öffentlichen Glaubens beim Handelsregister, ZSR 73 (1954), S. 467; Meier-Hayoz/Forstmoser, Grundrisse des schweizerischen Gesellschaftsrechts, 2. Aufl., Bern 1976, S. 128 f.; Patry, SchwPR VIII/1 S. 143; Gauch, Der Zweigbetrieb im schweizerischen Zivilrecht, Zürich, 1974, S. 96 Nr. 474 ff.; Derselbe in SAG 48 Nr. 3 (1976) S. 149 f.; Wyssa,Les effets externes de l'inscription au registre de commerce, Diss. 1950 S. 78.

2) Vgl. BGE 65 II 85.

Fällen für den Eintragungsinteressenten zu. Die durch Art. 933 II SOR ausgelösten materiellen Rechtsfolgen gelten auch gegenüber anderen Dritten, wobei dieser Fall selten praktisch wird. Beispiel: Es besteht eine KollG aus zwei Gesellschaftern A und B. Der Gesellschafter A stirbt. Die Gesellschaft muß liquidiert werden, weil die Erben das Geschäft nicht übernehmen. Der Gesellschafter B läßt aber die Auflösung der Gesellschaft nicht in das Handelsregister eintragen (Art. 574 II SOR). Nach einigen Jahren gerät B wegen seinen persönlichen Schulden in Konkurs. Nach Art. 570 I SOR haben nur die Gläubiger der Gesellschaft Anspruch darauf, aus dem Gesellschaftsvermögen unter Ausschluß der Privatgläubiger der einzelnen Gesellschafter befriedigt zu werden. Für diesen Vorzug können sich die Gläubiger der Gesellschaft auf die negative Publizität der einzutragenden Tatsache - Auflösung der Gesellschaft -, die sie nicht kannten, sowohl gegenüber dem B als auch gegenüber den anderen Dritten - hier den Privatgläubigern des B - berufen. So wie B selbst, können auch die Privatgläubiger des B die einzutragende Tatsache den Gläubigern der Gesellschaft nicht entgegenhalten. Die durch Art. 933 II SOR im Verhältnis zwischen der Gesellschaft und den Gläubigern der Gesellschaft entstandenen Rechtsfolgen gelten auch gegenüber anderen Dritten.[1)]

---

1) Vgl. Rauch aaO S. 74; Gauch aaO S. 91 Nr. 455; Wyssa aaO S. 57 ff.; Botschaft des Bundesrates, im Amtsblatt der schweizerischen Eidgenossenschaft, 1928 I, Art. 916 II; a.A. Plangg, Die rechtlichen Wirkungen der Eintragungen ins Handelsregister nach schweizerischem Recht, Diss. Zürich 1922, S. 60 ff. über Art. 861 aSOR.

2. Die einzutragenden Tatsachen

Die in das Handelsregister eintragbaren Tatsachen und Rechtsverhältnisse sind im schweizerischen Recht in den einzelnen Bestimmungen des Gesetzes und der HRegV abschließend aufgezählt. Unter diesen eintragungsfähigen Tatsachen gilt Art. 933 II SOR nur für solche, "deren Eintragung vorgeschrieben ist" (Art. 933 II SOR), d.h. nur für die eintragungspflichtigen Tatsachen.[1] Die eintragungspflichtigen Tatsachen bilden grundsätzlich den Gegenstand einer öffentlichen Anmeldepflicht (Art. 941 SOR) und müssen eingetragen werden.[2] Für die bloß eintragungsfähigen Tatsachen besteht dagegen keine Anmeldepflicht (Art. 934 II SOR). Sind die bloß eintragungsfähigen Tatsachen einmal eingetragen und bekanntgemacht, so unterstehen sie dann aber den Vorschriften der eintragungspflichtigen Tatsachen, d.h. Art. 933 II SOR findet auf sie Anwendung. So muß z.B. die Änderung der eintragungsfähigen, aber bereits eingetragenen Tatsache zur Eintragung angemeldet werden (Art. 937 SOR). Deshalb fallen die Änderungen der eintragungsfähigen, eingetragenen

---

1) Vgl. h.M. BGE 65 II S. 88; Patry aaO S. 143; With, Die Eintragung der mangelhaften Gesellchaft mit beschränkter Haftung im Handelsregister, Diss. 1944, S. 73 Fn.8; Meier-Hayoz/Forstmoser aaO S. 129; Maurer, Die Kognition des Handelsregisterführers, Diss. Zürich 1941, S. 52 f.; Guhl-Merz-Kummer, Das schweizerische OR, 6.Aufl., S. 739; His aaO S. 86 Nr. 33, S. 111, Nr. 29 Gauch aaO S. 83 Nr. 417 ff.; derselbe in SAG S. 149; Wieland aaO S. 230; Schmid aaO S.466 f.; Rauch aaO S. 32, 96; Bär, Der öffentliche Glaube des Handelsregisters, Berner Festgabe zum schweizerischen Juristentag 1979, S. 133.

2) Vgl. Gauch aaO S. 83 Nr. 417.

Tatsachen unter die negative Publizitätswirkung des Art. 933 II SOR.[1)]

Die negative Publizitätswirkung des Art. 933 II SOR findet hauptsächlich für diejenigen Tatsachen Anwendung, deren Eintragung in das Handelsregister deklaratorische Wirkung hat. Sie gilt aber auch für solche Tatsachen, deren Eintragung in das Handelsregister konstitutiv wirkt, allerdings nur während der kurzen Zeitspanne von der Eintragung bis zur Bekanntmachung im SHABl. Da die Tatsache hier vor der Eintragung für alle Beteiligten rechtlich nicht besteht, braucht der Dritte vorher auch keinen Schutz. Nach der Entstehung der Tatsache durch die Eintragung ist sie aber noch gemäß Art. 931 I SOR bekanntzumachen.[2)] Deshalb braucht der Dritte bis zur Bekanntmachung dieser Tatsachen auch den Schutz des Art. 933 II SOR wie bei deklaratorisch wirkenden Tatsachen. Man kann die Anwendung des Art. 933 II SOR auf die Tatsachen, deren Eintragung konstitutiv wirkt, nicht mit dem Einwand ausschließen, daß sie nicht vorgeschriebene, nämlich nicht erzwingbare Tatsachen seien. Obwohl diese

---

1) Vgl. Patry aaO S. 130 ff.; His aaO S. 161, Nr. 9 f.; Wyssa aaO S. 43; Botschaft aaO S. 102; Sulzer, Das sogenannte Publizitätsprinzip des schweizerischen Handelsregisters unter Berücksichtigung des deutschen Rechts, Diss. 1916, S. 37 f.

2) Vgl. BGE 84 II 38 ff.; His aaO S. 112, Nr. 32; Gauch aaO S. 98 Nr. 481; Meier-Hayoz/Forstomoser aaO S. 129; Rauch aaO S. 77; Wyssa aaO S. 27; Bär aaO S. 135; Perret, Coordination du droit sociétés en Europe, La première directive de la CEE en matière de sociétés et le droit suisse, Etudes suisses le droit européen, No 3, Genf 1970, S. 7; a.A.: Plangg aaO S. 48 ff.; Patry aaO S. 144; Wirth aaO S. 73 Fn. 8; Maurer aaO S. 54.

vor der Eintragung nicht existieren, schreibt das Gesetz gleichwohl ihre Eintragung vor (z.B. Art. 647 II SOR).[1] Außerdem kommt es bei Art. 933 II SOR in der Regel auf die Bekanntmachung an, die auch bei konstitutiv wirkenden Eintragungen stattfindet.

Einzutragende Tatsachen im Sinne des Art. 933 II SOR sind auch solche, die durch die sog. heilende Wirkung der Eintragung entstanden sind, weil der Dritte ebenfalls hier bis zur Bekanntmachung Schutz braucht.

Die eintragungspflichtigen Tatsachen müssen richtig vorhanden sein, sonst wären sie nicht eintragungspflichtig.[2] Tatsachen, deren Eintragung unzulässig wäre, sind auch keine einzutragenden Tatsachen im Sinne des Art. 933 II SOR, weil die eintragungsfähigen Tatsachen im SOR und in der HRegV abschliessend geregelt sind.[3] Die Berichtigung oder Löschung einer primär unrichtigen Eintragung ist ebenfalls keine einzutragende Tatsache nach dieser Vorschrift.

---

1) Vgl. BGE 69 I 54; Praxis 32 Nr. 93; His aaO S. 112 Nr. 29, S. 129 Nr. 72; Steiger, Das Recht der Aktiengesellschaft in der Schweiz, 4. Aufl., Zürich 1970, S. 291; Wyssa aaO S. 42; a.A. Gauch aaO S. 86 Fn. 142; derselbe in SAG S. 149 Fn. 49.

2) Vgl. Meier-Hayoz/Forstmoser aaO S. 128.

3) Vgl. His aaO S. 80 Nr. 4.

In der Regel muß die eintragungspflichtige Tatsache im Sinne des Art. 933 II SOR i.V.m. Art. 932 II SOR sowohl die einzutragende als auch bekanntzumachende sein. Wo aber die negative Publizitätswirkung des Art. 933 II SOR i.V.m. Art. 932 III SOR ausnahmsweise schon mit der Eintragung endet, braucht die eintragungspflichtige Tatsache nicht auch bekanntgemacht werden.

Im Falle (1) war die Auflösung der Gesellschaft nach Art. 574 II SOR eine eintragungspflichtige Tatsache. Deshalb findet auf sie Art. 933 II SOR Anwendung.

3. Fehlende Eintragung und Bekanntmachung

Art. 933 II SOR i.V.m. Art. 932 SOR setzt voraus, daß die ordnungsmäßige, richtige Eintragung und Bekanntmachung einer einzutragenden Tatsache unterblieben sind. Der Rechtsschein kann nur durch diese beiden Veröffentlichungsmittel beseitigt werden. In der Regel werden alle Eintragungen im Handelsregister durch das SHABl grundsätzlich ihrem ganzen Inhalte nach bekanntgemacht (Art. 931 SOR). Die eingetragene Tatsache gilt als bekanntgemacht mit dem Beginn des Werktages, der auf den Ausgabetag der betreffenden Nummer, in welcher die Veröffentlichung enthalten ist, folgt (Art. 932 II SOR). Bis zu diesem Zeitpunkt ist der gutgläubige Rechtsverkehr nach Art. 933 II SOR geschützt.[1)]

---

1) Vgl. Wyssa aaO S. 44 f., 49 mit Kritik im Vergleich zu klaren § 15 I HGB; Maurer aaO S. 52; Wieland aaO S. 230, 233; Patry aaO S. 146; Sulzer aaO S. 32.

In einigen Ausnahmefällen ist die Voraussetzung der negativen Publizitätswirkung nach Art. 933 II SOR nur das Unterbleiben der richtigen und ordnungsmäßigen Eintragung einer eintragungspflichtigen Tatsache. Es kommt also hier nicht auch auf das Unterbleiben der Bekanntmachung an. Das bedeutet, daß der Rechtsschein im Handelsregister allein durch die Eintragung der eintragungspflichtigen Tatsache zerstört werden kann, ohne daß sie auch bekanntgemacht zu werden bräuchte (Art. 933 II SOR i.V.m. Art. 932 III SOR). Als solche im Gesetz ausdrücklich erwähnten Fälle werden Art. 647 III SOR (Statutenänderung der AG) und Art. 785 II SOR (Statutenänderung der GmbH) genannt.[1] Im schweizerischen Recht gilt die Eintragung erst mit der Genehmigung des schweizerischen Handelsregisterbureaus (das eidgenossische Amt) in Bern als vollzogen; aber unter dieser Voraussetzung gilt die negative Publizitätswirkung nach Art. 933 II SOR mit der Eintragung der betreffenden Tatsache in das Tagebuch nicht mehr.[2]

---

1) Vgl. Rauch aaO S. 75; His aaO S. 104 Nr. 121; Perret aaO S. 34 Fn. 71; Steiger, Komm. zum schweizerischen ZGB, Bd.V, OR Teil 5c, 1965, S. 240 Anm. 4 ff.; a.A. BGE 84 II S. 38 ff.; Wyssa aaO S. 50 f.; Meier-Hayoz/Forstmoser aaO S. 131 Nr. 74; Kritik dieser ausnahmefälle vgl.: Steiger, Das Recht der AG, S. 290; Guhl-Merz-Kummer aaO S. 690; Rossel, Code des Obligations, 10. Aufl., 1967, S. 357 Fn.2; Gauch behandelt den Art. 932 III SOR außerhalb der Publizitätswirkungen des Art. 933 SOR als speziell geregelte Fälle, in SAG S. 145.

2) Vgl. His aaO S. 101 ff. Nr. 110 ff.; Wyssa aaO S. 49 f.; Sulzer aaO S. 13 f.; Gauch aaO S. 89 Nr. 441 f.

Im Falle (1) wurde die einzutragende Tatsache - Auflösung der Gesellschaft - weder eingetragen noch bekanntgemacht, weshalb Art. 933 II SOR zugunsten der Firma Müller & Co eingreift.

4. Der gute Glaube des Dritten

Eine eintragungspflichtige Tatsache kann vor ihrer Eintragung und Bekanntmachung einem Dritten ausnahmsweise nur entgegengehalten werden, wenn bewiesen wird, daß sie ihm bekannt war (Art. 933 II SOR). Nach h.M. ist sie ihm bekannt, wenn er von der einzutragenden Tatsache sichere Kenntnis hatte.[1] Der Dritte wird nach Art. 933 II SOR selbst dann geschützt, wenn er die einzutragende Tatsache hätte erkennen können, wenn er sie also aus Fahrlässigkeit im Sinne des Art. 3 II ZGB nicht kannte.[2] Denn nach Konsultation des Handelsregisters soll er von weiteren Erkundigungen, ob es richtig ist, befreit werden. Für seine Bösgläubigkeit ist dagegen die Kenntnis eines solchen Umstandes ausreichen, auf Grund welcher der Dritte den logischen Schluß auf

---

1) Vgl. BGE 65 II S. 88 = Praxis 28 Nr. 82; Patry aaO S. 144; Meyer-Hayoz/Forstmoser aaO S. 129; Rauch aaO S. 32 f.; Gauch aaO S. 96 Nr. 476; Leumann aaO S. 59; Sulzer aaO S. 36 f.; Maurer aaO S. 53; Deschenaux, SchwPR II S. 222; Becker, Komm. zum schweizerischen ZGB, Bd. IV, OR, 1934, Anm. 3 zu Art. 461 OR; Schönenberger, Komm. zum schweizerischen ZGB, Bd. V, OR, 1938, Anm. 3 zu Art. 563 OR; Steiger, Komm. zum schweizerischen ZGB, Bd. V, OR, 1965, S. 517; a.A. Bär aaO 146 ff.; Schmid S. 467 f.; Wyssa aaO S. 63 ff.

2) Vgl. Wieland aaO S. 231; Gauch aaO S. 96 Nr. 476; derselbe in SAG S. 149.

die Existenz der einzutragenden Tatsache mit Notwendigkeit ziehen muß.[1)]

Die Beweislast liegt beim Eintragungsinteressenten; er hat den bösen Glauben des Dritten zu beweisen.[2)]

Im Falle (1) konnte B nicht nachweisen, daß die Gesellschafter der Firma Müller & Co die Auflösung der Gesellschafter positiv gekannt haben, als sie das Darlehen gewährten. Deshalb war der Rechtsschein im Handelsregister nicht durch die Bösgläubigkeit der Gesellschafter der Firma Müller & Co zerstört.

5. Das "reine Rechtsscheinprinzip" bei Art. 933 II SOR

Der gutgläubige Dritte genießt den Schutz des Art. 933 II SOR unabhängig davon, weshalb die Eintragung und Bekanntmachung der einzutragenden Tatsache unterblieben ist, ob wegen Nichtanmeldung - wie im Falle (1) -, Renitenz oder Versehen des Registerrichters.[3)] Das Gesetz will mit Art. 933

---

1) Vgl. Sulzer aaO S. 36; siehe auch S.27.

2) Vgl. Gauch aaO S. 97 Nr. 477; derselbe in SAG S. 150; Wieland aaO S. 231; Bär aaO S. 147 Fn. 45.

3) Vgl. Hartmann, Komm. zum schweizerischen ZGB, Bd. VII, Die Kollektiv- und Kommanditgesellschaft, 1943, Anm. 4 zu Art. 606 OR; Siegwart aaO Anm. 1 zu Art. 606; Wyssa aaO S. 46, 61; Maurer aaO S. 52; His aaO S. 111 Nr. 29 widersprüchlich mit den Ausführungen auf S. 110 Nr. 23; Bär aaO S. 144; a.A. Huber, Drei Vorträge zum schweizerischen Sachenrecht, Bern 1914, S. 114 ff.; Schmid, zur Publizitätswirkung des Handelsregisters nach schweizerischem Recht, SJZ 1953, S. 92; siehe darüber auch S. 28 ff.

II SOR die Verkehrssicherheit schützen, nicht die Versäumnisse des Eintragungsinteressenten bestrafen. Selbst wenn man Art. 933 II SOR als indirekten Zwang zur Eintragung ansieht, weil der Eintragungsinteressent die Tatsache ohne Eintragung und Bekanntmachung anderen nicht entgegenhalten kann, bezweckt diese Vorschrift in erster Linie doch den Schutz des gutgläubigen Rechtsverkehrs.[1)]

Die Frage im Falle (1), ob B die einzutragende Tatsache der Firma Müller & Co entgegenhalten kann, wenn diese allein aufgrund eines Fehlers des Registerführers nicht rechtzeitig eingetragen und bekanntgemacht ist, muß nach dem Rechtsscheinprinzip in Art. 933 II SOR verneint werden.

6. Keine Kausalitätsprüfung im Rahmen des Art. 933 II SOR

Aus Gründen der Verkehrssicherheit braucht der Dritte nicht konkret auf den Rechtsschein im Handelsregister vertraut zu haben, um sich auf die negative Publizität nach Art. 933 II SOR berufen zu können. Es reicht aus, daß sein guter Glaube durch das Schweigen des Handelsregisters gedeckt ist. Das Handelsregister stellt im Interesse der Verkehrssicherheit und der Leichtigkeit eine abstrakte, generalisierende Vertrauensgrundlage dar. Der Beweis, daß der Dritte die unrichtig gewordene Eintragung im Handelsregister nicht gekannt habe und deshalb sich gar nicht darauf verlassen konnte

---

1) Vgl. Wieland aaO S. 231 f.; a.A. Gauch aaO S. 97 Nr. 480.

oder daß die Kenntnis dieser unrichtigen Eintragung das Verhalten des Dritten nicht beeinflußt habe und dieser deshalb nach Art. 933 II SOR nicht schutzwürdig sei, wird nicht zugelassen, solange nur überhaupt die Vertrauensmöglichkeit des Dritten bestanden hat. Denn es wird im Interesse des Verkehrsschutzes vermutet, daß der Dritte die unrichtige Eintragung gekannt und darauf vertraut habe.[1)]

Im Falle (2) kann sich X auf die negative Publizität hinsichtlich des Ausscheidens des A aus der KG nach Art. 933 II SOR berufen, auch wenn er das Handelsregister nicht eingesehen und darauf nicht vertraut hat.

7. Geltung des Art. 933 II SOR nur für den Geschäfts- und Prozeßverkehr

Es ist im schweizerischen Recht umstritten, ob Art. 933 II SOR außer im Geschäfts- und Prozeßverkehr auch im sog. Unrechtsverrkehr Anwendung findet. Nach einer Meinung gilt Art. 933 II SOR allgemein, auch im Unrechtsverkehr, weil der Wortlaut dieser Vorschrift ihren Geltungsbereich nicht einschränke. Eine analoge Anwendung des Güterrechtsregisters sei auch nicht möglich, weil Art. 248 I ZGB darüber

---

1) Vgl. Plangg aaO S. 70 f.; Wyssa aaO S. 66 ff.; Wieland aaO S. 232; siehe auch oben S. 31.

ebenfalls nichts aussage und somit gleichermaßen allgemein gelte.[1)]

Nach der anderen, richtigen Meinung[2)] findet Art. 933 II SOR nur im Geschäfts- und Prozeßverkehr Anwendung, nicht auch im sog. reinen Unrechtsverkehr. Dies ergibt sich aus dem Zweck des Art. 933 II SOR und der Funktion des Handelsregister, die Verkehrssicherheit zu schützen. Die Verkehrssicherheit verlangt nicht mehr, als daß niemand in seinen Rechtshandlungen durch unerkennbare Umstände geschädigt werden soll.[3)] Art. 933 II SOR schützt das gutgläubige Publikum in seinem Vertrauen auf den Fortbestand der einmal richtig eingetragenen Tatsachen. Von einem Vertrauen auf das Register kann nur bei rechtsgeschäftlichem Verhalten die Rede sein. Der Dritte bedarf nur hier eines Schutzes. Wenn der Dritte nicht rechtsgeschäftlich handelt, so besteht keine Möglichkeit, daß er sein Verhalten dem Umstand anpaßt, daß eine Tatsache wegen der Unterlassung der Registerpublizität unbekannt geblieben ist. Vertrauen kann nur bestehen, insoweit Ansprüche willentlich, d.h. rechtsgeschäftlich - nicht gesetzlich - begründet werden. Die negative

---

1) Vgl. Sulzer aaO S. 54 ff.; Plangg aaO S. 70 ff.; Wyssa aaO S. 69 ff.; Gmuer, Komm. zum schweizerischen ZGB, Bd. I, Einleitung, 1919, Bd. II, Familienrecht, 1923, Anm. 27 zu Art. 248 ZGB.

2) Vgl. Leumann aaO S. 60 f.; Wieland aaO S. 232; Hartmann aaO Anm. 5 f. zu Art. 606 OR; Siegwart aaO Anm. 5 zu Art. 606 OR. In der Literatur und Rechtsprechung spricht man oft von dem Geschäftsverkehr im Zusammenhang mit der Publizitätswirkung, ohne jedoch das Problem einzugehen, z.B. BGE 78 III 45; His aaO S. 21 f. Nr. 7 f., 12 f.;Schmid aaO S. 465; Patry aaO S.123, 141 f.

3) Vgl. Ehrenberg, Jhr.Jb. 47, S. 282.

Publizitätswirkung des Art. 933 II SOR gilt dagegen auch im Prozeßverkehr, welcher unter den Begriff Geschäftsverkehr subsumiert wird. Er gilt z.B. bei der Zustellung an den Prokuristen einer Prozeßpartei, welchem die Prokura entzogen, wenn die Entziehung noch nicht eingetragen und bekanntgemacht ist.[1)]

Innerhalb des Geschäfts- und Prozeßverkehrs wird kein konkretes Vertrauen Dritter auf die unrichtig gewordene Eintragung verlangt. Es genügt die abstrakte Vertrauensmöglichkeit Dritter, die immer besteht.

Beim Unrechtsverkehr kann Art. 933 II immerhin insoweit Anwendung finden, als die Handlung des Dritten innerhalb des Geschäftsverkehrs stattfindet, z.B. bei Leistungskondiktion.[2)] Denn insoweit ist ein Vertrauen des Dritten möglich.

Nach alledem kann die Ehefrau des A im Falle (3) die Witwe und Erbin des X nicht unter Hinweis auf Art. 933 II SOR in Anspruch nehmen.

8. Das Wahlrecht des Dritten

Da die negative Publizitätswirkung des Art. 933 II SOR nur zugunsten des Dritten statuiert ist,

---

1) Vgl. Sulzer aaO S. 51 ff.

2) Vgl. S. 117Fn. 2; siehe auch S.36.

kann er auf diesen Schutz verzichten. Er kann sich jederzeit auf die wahre Rechtslage berufen, wenn diese ihm günstiger erscheint. Demnach hat der Dritte ein Wahlrecht zwischen der unrichtig gewordenen Eintragung im Handelsregister und der wirklichen Rechtslage.[1] Im Falle (2) kann X sich auf die Eintragung, die durch die negative Publizität des Ausscheidens des A nicht mehr richtig ist, gemäß Art. 933 II SOR berufen. Bezüglich der anderen einzutragenden Tatsache - Veränderung der Gesamtvertretungsbefugnis - kann X sich wohl auf die wahre Rechtslage - Einzelvertretungsbefugnis des A - berufen, weil diese für ihn günstig ist.[2]

9. Art. 933 II SOR und die Voreintragung

Der Eintragungsinteressent kann die Veränderung oder Löschung einer eintragungspflichtigen Tatsache, welche selbst nicht im Handelsregister eingetragen war, einem gutgläubigen Dritten gemäß Art. 933 II SOR nicht entgegenhalten, wenn sie nicht eingetragen und bekanntgemacht ist. Daß die Veränderung einer eintragungspflichtigen Tatsache, die selbst nicht eingetragen war, auch eine einzutragende Tatsache im Sinne des Art. 933 II SOR ist, geht aus den einzelnen Bestimmungen des Gesetzes hervor, wo dafür keine Voreintragung verlangt wird, z.B. Art. 461 I, 581, 574 II SOR. Nach Art. 937 SOR ist die Veränderung oder Löschung einer Tatsache, die

---

1) Vgl. Wyssa aaO S. 30; Bär aaO S. 150 Fn. 53 und S. 152 Fn. 54.

2) Siehe darüber S. 37 f.

im Handelsregister eingetragen war, eintragungspflichtig. Diese Bestimmung kann nicht so verstanden werden, als ob die Veränderungen von ursprünglich nicht eingetragenen Tatsachen nicht einzutragende Tatsachen im Sinne des Art. 933 II SOR wären. Dies zeigt die Entstehungsgeschichte dieser Vorschrift. Art. 861 aSOR schrieb vor: "Wenn bezüglich einer Tatsache, deren Eintragung in das Handelsregister vorgeschrieben ist, eine Veränderung eintritt, so muß auch diese eingetragen werden". Unter dem aSOR von 1881 war es also für die Eintragungspflicht von Veränderungen gleichgültig, ob deren Grundeintragung (die primäre Eintragung der Tatsache vor ihrer Veränderung) erfolgt war oder nicht. Es kam also nicht darauf an, ob die frühere Eintragung schon vollzogen und veröffentlicht war, sondern lediglich darauf, ob die Eintragung der zu verändernden Tatsache vorgeschrieben war. [1] Das SOR von 1937 wollte mit der Bestimmung des Art. 937 SOR die Veränderungen von nur eintragungsfähigen Tatsachen, die bereits im Handelsregister einmal eingetragen waren, eintragungspflichtig machen, weil die Registereintragungen jederzeit ein der Wahrheit entsprechendes Bild geben sollten (Art. 38 HRegV) [2]

---

1) Vgl. Schneider und Fick, das schweizerische OR, Komm. Zürich 1915, S. 484; Plangg aaO S. 57 f.; Leumann aaO S. 59; Sulzer aaO S. 29; Botschaft aaO S. 101, Entwurf III Art. 916 II; a.A. Siegmund, Handbuch für Registerführer, Basel 1892, S. 49.

2) Vgl. Botschaft aaO S. 102; His aaO S. 161 Nr. 9 f.; Plangg aaO S. 64 f.; Schneider und Fick aaO Anm. 2 zu Art. 861 aSOR; Schönenberger aaO Anm. 3 zu Art. 461.

Daher blieb die Eintragungspflicht der Veränderung einer Tatsache, die selbst eintragungspflichtig, aber nicht eingetragen war, von Art. 937, 938 SOR unberührt.

Demzufolge kann weder die ursprüngliche eintragungspflichtige, aber nicht eingetragene Tatsache noch ihre eintragungspflichtige, aber nicht publizierte Veränderung einem gutgläubigen Dritten entgegengehalten werden (Art. 933 II SOR).

Damit der Dritte sich aber auf den Fortbestand der ursprünglich nicht eingetragenen Tatsache gemäß Art. 933 II SOR berufen kann, muß er nachweisen, daß diese Tatsache bestanden und er sie gekannt hat, als er handelte. Denn die Vermutung der Kenntnis von einem Vertrauenstatbestand gilt nur für das Handelsregister, nicht dagegen für einen Vertrauenstatbestand außerhalb des Handelsregisters. Die abstrakte Vertrauensmöglichkeit reicht deshalb hierbei nicht aus. Im Falle (4) muß X also beweisen, daß A in die Firma rechtswirksam eingetreten war, also diese Tatsache richtig vorhanden war und er davon irgendwie Kenntnis erhalten hat. Dann kann er den Schutz des Art. 933 II SOR genießen.[1)]

Dieses Problem stellt sich nur bei Tatsachen, deren Eintragung deklaratorisch wirkt. Wirkt die Eintragung einer Tatsache konstitutiv, dann ist sie vor

---

1) Siehe darüber auch oben S.39 ff.

der Eintragung nicht existent. Ist eine solche eingetragen, dann ist ihre Änderung nach dem Gesetz eine einzutragende Tatsache im Sinne des Art. 933 II SOR (Art. 937 SOR) und darauf findet die negative Publizitätswirkung des Art. 933 II SOR Anwendung.

10. Art. 933 II SOR und die positive Publizitätswirkung

Nach Gauch[1] regelt Art. 933 II SOR bei unmittelbarer oder analoger Anwendung drei mögliche Fälle der negativen Publizität zugunsten Dritter: 1. wenn ein ursprünglich richtiger, eingetragener Sachverhalt sich geändert hat, ohne daß die Änderung eingetragen wäre. 2. wenn ein von Anfang an unrichtig eingetragener Sachverhalt nicht berichtigt ist. 3. wenn eine erforderliche, gänzliche Löschung unterblieben ist, gleichgültig, ob die Eintragung vorher richtig oder falsch war.

Art. 933 findet für den ersten Fall voll Anwendung. Er gilt aber nicht nur bei Veränderungen richtig eingetragener Tatsachen - wie es bei Art. 861 aSOR der Fall war -, sondern allgemein, auch bei Neueintragungen, also wenn das Handelsregister vorher nichts enthielt (Art. 33 I HRegV).[2]

---

1) AaO S. 98 f. Nr. 482 ff.; derselbe in SAG S. 150 f.

2) Vgl. His aaO S. 80 Nr. 3; Wyssa aaO S. 41; Plangg aaO S. 57; Bruederlin, Die Rechtswirkungen, insbesondere die Publizitätswirkungen der Einträge in die öffentlichen Register nach schweizerischem Recht, Diss. 1933, S. 102; Sulzer aaO S. 19 ff.; Bär aaO S. 150 Fn. 52 und S. 153 f.

Nach Gauch's Auffassung ist die Berichtigung einer primär unrichtigen Eintragung nach Art. 38 II HRegV eine einzutragende Tatsache im Sinne des Art. 933 II SOR. Solange die unrichtige Eintragung nicht berichtet wird, soll einem gutgläubigen Dritten gemäß Art. 933 II SOR nicht entgegengehalten werden, daß der eingetragene Sachverhalt nicht besteht.[1] Dieser Meinung kann nicht zugestimmt werden. Art. 933 II SOR sagt nur, daß eine einzutragende Tatsache, solange sie nicht eingetragen und bekanntgemacht ist, einem gutgläubigen Dritten nicht entgegengehalten werden könne, nicht auch, daß der Dritte sich auf die Richtigkeit der Eintragungen verlassen könne. Er sagt also, daß die einzutragende Tatsache für unwissende Dritte nicht gilt. Was statt dessen gilt, regelt Art. 933 II SOR aber nicht.[2] Von da her kann nur die richtige Rechtslage vor Eintritt der einzutragenden Tatsache für Dritte nach Art. 933 II SOR fortgelten. Gutgläubige Dritte können sich auf den Fortbestand der Registereintragung nach Art. 933 II SOR deswegen verlassen, weil sie richtig war. Demnach schützt diese Vorschrift das gutgläubige Publikum nur, wenn das Handelsregister sekundär unrichtig geworden ist, nicht aber auch, wenn es primär unrichtig war. Stellt sich heraus, daß die Eintragung von vorneherein falsch war, so ist sie nach Art. 38 II HRegV zu ändern oder zu löschen. Der Betroffene darf natürlich die Löschung oder Änderung, d.h. die richtige Tatsache (den Nicht-Bestand der falsch eingetragenen Tatsache) einem Dritten nach Art. 933 II SOR nicht

---

1) Gauch in SAG S. 150.

2) Vgl. Bär aaO S. 150.

entgegenhalten. Damit ist aber in keiner Weise auch gesagt, daß Dritte sich umgekehrt auf die Eintragung verlassen können, gleichgültig, ob sie richtig ist oder nicht. Deshalb ist die Berichtigung einer unrichtigen Eintragung keine einzutragende Tatsache im Sinne des Art. 933 II SOR.[1] Demzufolge trifft Gauch's Fall zwei nicht zu.

Nach Gauch fällt der dritte Fall nicht direkt unter Art. 933 II SOR, weil dieser nur "eintragen", nicht aber "löschen" umfasse. Aber trotzdem solle Art. 933 II SOR auch hier wenigstens analog Anwendung finden. Dies erscheint jedoch als unnötiger Umweg, weil auch alle Löschungen einzutragende Tatsachen im Sinne des Art. 933 II SOR sind.[2]

Nach alledem regelt Art. 933 II SOR also nur die negative Publizität, nicht dagegen auch die positive Publizitätswirkung.

11. Zusammenfassung

Nach Art. 933 II SOR gilt eine einmal richtig gewesene Eintragung und/oder Bekanntmachung für gutgläubige Dritte solange fort, bis ihre Veränderung

---

1) Vgl. oben S. 105, 110; Wyssa, aaO S. 28, 62 ff., 76 ff.; Sulzer aaO S. 95; Perret aaO S. 8; Leumann aaO S. 58; Wieland aaO S. 231; Becker aaO Anm. 2 zu Art. 461 OR; Huber aaO S. 115; Bär aaO S. 150.

2) Vgl. Bär aaO S. 149 Fn. 49.

eingetragen und bekanntgemacht ist. Dieser Schutz des gutgläubigen Publikums durch Art. 933 II SOR findet zusammenfassend unter folgenden Voraussetzungen statt:

(1) Art. 933 II SOR gilt auch zwischen Dritten.

(2) Es muß eine eintragungspflichtige Tatsache vorliegen. Sie muß grundsätzlich einzutragen, bekanntzumachen und richtig sein. Die Tatsachen, deren Eintragung konstitutiv wirkt, sind auch einzutragende Tatsachen im Sinne des Art. 933 II SOR.

(3) Richtige und ordnungsmäßige Eintragung und Bekanntmachung der einzutragenden Tatsache dürfen nicht erfolgt sein. In einigen Ausnahmefällen kommt es nur auf die bloße Nichteintragung an.

(4) Der Dritte darf die einzutragende Tatsache nicht positiv gekannt haben.

(5) Für die Berufung des Dritten auf die negative Publizität einer einzutragenden Tatsache ist es gleichgültig, weshalb diese nicht eingetragen bzw. nicht eingetragen und bekanntgemacht wurden.

(6) Damit der Dritte den Schutz der negativen Publizität genießen kann, wird nicht geprüft, ob ein kausaler Zusammenhang zwischen dem Rechtsschein im Handelsregister und dem Verhalten des Dritten bestanden hat.

(7) Es muß eine Vertrauensmöglichkeit des Dritten

auf die Eintragung und/oder Bekanntmachung vorhanden sein, d.h. der Dritte muß im Geschäfts- und Prozeßverkehr gehandelt haben, nicht im sog. reinen Unrechtsverkehr.

(8) Der Dritte kann sich auch auf die wirkliche Rechtslage berufen, wenn er will. Es besteht also ein Wahlrecht des Dritten zwischen dem Rechtsschein und der wahren Rechtslage.

(9) Wenn der gutgläubige Dritte sich nach Art. 933 II SOR auf den Fortbestand der ursprünglich einzutragenden, aber nicht eingetragenen Tatsache im Falle ihrer Veränderung beruft, muß er nachweisen, daß die Tatsache bestanden und er sie gekannt hat.

(10) Art. 933 II SOR enthält keine positive Publizitätswirkung für den Fall, daß die Eintragung und/oder Bekanntmachung von Anfang an unrichtig war.

B. Die erfolgte Publizität durch Eintragung und Bekanntmachung: Art. 933 I SOR

Art 933 I SOR i.V.m. Art. 932 SOR regelt - wie § 15 II HGB - die Publizitätswirkung der Eintragung und Bekanntmachung: Ist eine einzutragende Tatsache im Handelsregister eingetragen und im SHABl bekanntgemacht, so kann nicht eingewendet werden, daß man sie nicht gekannt habe. Damit stellt Art. 933 I SOR in erster Linie zugunsten der Eintragungsinteressenten eine unwiderlegliche, gesetzliche Vermutung auf, daß jedermann eine einzutragende Tatsache, die eingetragen und bekanntgemacht ist, kennt.[1)]

Was Art. 933 II SOR aus der Sicht des Eintragungsinteressenten negativ regelt, wird in Art. 933 I SOR aus der Sicht des Dritten gesehen wiederholt: Der Eintragungsinteressent kann eine einzutragende Tatsache vor ihrer Eintragung und Bekanntmachung einem gutgläubigen Dritten nicht entgegenhalten (Art. 933 II SOR: Vermutung der Unkenntnis); ein Dritter kann nach der Eintragung und Bekanntmachung derselben Tatsache nicht einwenden, daß er sie nicht kannte (Art. 933 I SOR: unwiderlegliche Vermutung der Kenntnis). Art. 933 I und II SOR

---

1) Vgl. BGE 47 II, 581; 57 I, 321; 66 III, 28; 98 II, 211 ff.; Perret aaO S. 35; With aaO S. 74; Wyssa aaO S. 19, 25, 31 f.; Schmid aaO S. 469; His aaO S. 111 Nr. 26 ff.; Patry aaO S. 142, Meier-Hayoz/Forstmoser aaO S. 128; Gauch aaO S. 91 Nr.451, 456; Maurer aaO S. 53; Wieland aaO S. 233; Plangg aaO S. 20; Rauch aaO S. 36, 85, 96; Guldener, Grundzüge der freiwilligen Gerichtsbarkeit der Schweiz, Zürich 1954, S. 13; Bär aaO S. 133.

enthalten daher eine einheitliche Aussage und regeln, ab wann eine richtig vorhandene, einzutragende Tatsache als bekannt gilt. Somit hat das Gesetz durch die ausdrückliche Bestimmung des Art. 933 I SOR den Dritten mit dem Zeitpunkt der Bekanntmachung das Risiko der Unkenntnis von Tatsachen auferlegt.[1)]

Diese Rechtswirkung der erfolgten Publizität durch Eintragung und Bekanntmachung nach Art. 933 I SOR bezeichnet man im Schrifttum häufig als positive Publizitätswirkung des Handelsregisters.[2)] Wo Dritte sich auf die Richtigkeit der Eintragungen im Handelsregister verlassen dürfen, spricht man dagegen oft vom öffentlichen Glauben des Handelsregisters, auch wenn darunter nicht der öffentliche Glaube im Sinne des Grundbuches verstanden wird.[3)] Der Begriff "positive Publizität" umfaßt aber auch den Fall, in dem gutgläubige Dritte in ihrem Vertrauen auf die Richtigkeit der Eintragungen geschützt werden. Deshalb hat man zuweilen, um durch denselben Begriff die verschiedenen Rechtswirkungen der Eintragungen voneinander zu unterscheiden, die Wirkung des Art. 933 I SOR als "positive Publi-

---

1) Siehe auch oben S.47 f.

2) Vgl. z.B. Maurer aaO S. 49, 53; Leumann aaO S. 57; Rauch aaO S. 32; Deschenaux aaO S. 276; Guldener aaO S. 13; Schmid aaO S. 466; Wieland aaO S. 233; Wyssa aaO S. 19; Gauch aaO S. 90 Nr. 449; Patry aaO S. 142; Perret aaO S. 6.

3) Vgl. z.B. Rauch aaO S. 98 ff.; His aaO S. 109 Nr. 19; Patry aaO S. 144.

zität zu Lasten Dritter (positive Publizität i.e. S.)" und die Rechtsscheinwirkungen der Eintragungen als "positive Publizität zugunsten Dritter" beschrieben.[1)]

Um eine Begriffsverwirrung zu vermeiden und die terminologische Einheit in dieser Arbeit durchzuhalten,[2)] wird hier die Rechtswirkung der Publizität nach Art. 933 I SOR als bloße "Publizitätswirkung" bezeichnet. Für die Wirkung der unrichtigen Publizität zugunsten Dritter wird jedoch entsprechend der Kehrseite der negativen Publizität der Begriff "positive Publizität" weiter verwendet; da auch hier der Registerinhalt von der wirklichen Rechtslage abweicht und es sich auch um den Schutz des Dritten handelt, eignet sich dieser Begriff hierfür ebenfalls.

Im Falle (5) wurden die einzutragenden Tatsachen - Auflösung der KG und Gründung einer neuen KG gemäß Art. 574 II, 619, 594 III SOR - ordnungsgemäß eingetragen und bekanntgemacht. Deshalb kann K gegen B nicht gemäß Art. 933 I SOR klagen. Auch wenn K die publizierten Tatsachen tatsächlich nicht gekannt hat, wird er nach dieser Vorschrift so behandelt, als ob er sie kannte. K kann sich also nach der Eintragung und Bekanntmachung nicht mehr aus seinen guten Glauben berufen.

Die Publizitätswirkung der Eintragung und Bekannt-

---

1) Vgl. Bär aaO S. 133.

2) Siehe oben S. 48 f.

machung nach Art. 933 I SOR setzt im einzelnen folgendes voraus:

1. Die einzutragenden Tatsachen bei Art. 933 I SOR

Aus dem Wortlaut des Art. 933 I SOR geht hervor, daß - anders als bei seinem Abs. 2 - sowohl die eintragungspflichtigen als auch die eintragungsfähigen Tatsachen als einzutragende Tatsachen zu verstehen sind. Ist z.B. eine eintragungsfähige Tatsache gemäß Art. 934 II SOR eingetragen und bekanntgemacht, so muß sie jeder gegen sich gelten lassen.[1] Die Tatsachen, deren Eintragung unzulässig ist, sind dagegen auch hier keine einzutragenden Tatsachen nach Art. 933 I SOR, z.B. Handlungsvollmacht (Art. 462 SOR).[2]

Die einzutragende Tatsache muß mit der wirklichen Rechtslage sowohl in tatsächlicher als auch in rechtlicher Hinsicht übereinstimmen.[3] Für den Regelfall muß sie nicht nur einzutragen, sondern auch bekanntzumachen sein (Art. 933 I SOR i.V.m. Art. 932 II SOR).[4] In besonderen Fällen[5] muß die ein-

---

1) Vgl. Rauch aaO S. 96; a.A. Maurer aaO S. 53. f.

2) Vgl. BGE 66 III 28.

3) Vgl. BGE 83 II 48 f.; Patry aaO S. 142; Meier-Hayoz/FOrstmoser aaO S. 128; His aaO S. 111 Nr. 28; Gauch in SAG S. 145.

4) Vgl. Gauch aaO S. 91 Nr. 453; Wyssa aaO S. 47 f.; Bick, Das schweizerische Handelsregister, 1918, S. 33.

5) Z.B. bei Art. 647 III, 785 II SOR.

tragende Tatsache allerdings nicht auch eine bekanntzumachende sein, weil hier die Publizitätswirkung bereits mit der Eintragung eingreift (Art. 933 I SOR i.V.m. Art. 933 III SOR).

Für die Vermutung der Kenntnis nach Art. 933 I SOR ist es gleichgültig, ob die Eintragung der einzutragenden Tatsache deklaratorisch, konstitutiv oder sog. heilend wirkt.

Die Löschung oder Berichtigung einer unrichtigen Eintragung ist - im Gegensatz zu Art. 933 II SOR - eine einzutragende Tatsache im Sinne des Art. 933 I SOR. Denn der Betroffene soll die Möglichkeit haben, den Rechtsschein im Handelsregister ein für alle Mal mit Sicherheit zu beseitigen (Art. 38 II HRegV).

Im Falle (5) waren die Auflösung der KG und die Gründung einer neuen KG (Art. 574 II, 619, 594 III SOR) eintragungspflichtige, richtige Tatsachen. Auf sie kann die Publizitätswirkung des Art. 933 I SOR Anwendung finden.

2. Erfolg der Eintragung und Bekanntmachung der einzutragenden Tatsachen

Der Ausdruck in Art. 933 I SOR "eine Dritten gegenüber wirksam gewordene Eintragung" verweist auf den Art. 932 II und III SOR. Daraus ergibt sich, daß eine einzutragende Tatsache allgemein als be-

kannt gilt, wenn sie - wie in der Regel - richtig und ordnungsgemäß in das Handelsregister eingetragen und im SHABl bekanntgemacht worden ist (Art. 933 I SOR i.V.m. Art. 932 SOR). Alle Eintragungen von Tatsachen werden in der Regel im SHABl bekanntgemacht (Art. 931 SOR). Die Eintragung und Bekanntmachung müssen mit der Anmeldung und der wirklichen Rechtslage übereinstimmen. Die Wirksamkeit tritt hier mit dem ersten Werktag ein, der auf den Ausgabetag der betreffenden Nummer, in welcher die Veröffentlichung der Eintragung enthalten ist, folgt (Art. 932 II SOR).[1)]

Für die Publizitätswirkung nach Art. 933 I SOR reicht es in Ausnahmefällen (Art. 647 III, 785 II SOR) aus, daß die Tatsache richtig und ordnungsgemäß eingetragen ist. Die Bekanntmachung spielt also hier keine Rolle. Die Wirksamkeit beginnt hier schon mit der Eintragung in das Handelsregister (Art. 933 I, 932 I und III SOR).[2)]

3. Informationspflicht des Publikums

Gemäß Art. 933 I SOR muß jedermann eine nach Art.

---

1) Vgl. Gauch aaO S. 76 Nr. 386 f., S. 89 Nr. 443, S. 91 Nr. 454; Meier-Hayoz/Forstmoser aaO S. 128 f.; Wyssa aaO S. 43, 114; Perret aaO S. 8, 35; Sulzer aaO S. 14 f.; Botschaft aao S. 100, Entwurf III Revision des OR (1928) Art. 915 II; Leumann aaO S. 57; His aaO S. 101 Nr. 110, S. 104 Nr. 122; Maurer aaO S. 54; Plangg aaO S. 45.

2) Vgl. BGE 83 II 48 f.; Steiger aaO (Komm.) Anm. 7 zu Art. 785 OR; Patry aaO S. 153; Gauch in SAG S. 145, 157 Fn. 1, 159; Maurer aaO S. 54; Plangg aaO S. 50.

932 SOR Dritten gegenüber wirksam gewordene Eintragung kennen. Durch diese Bestimmung wird dem Publikum eine weitgehende Verpflichtung auferlegt, sich nach den Bekanntmachungen der Handelsregistereintragungen zu erkundigen. Anderenfalls verstoßen Dritte gegen ihre Sorgfaltspflicht nach Art. 3 II ZGB und müssen die nachteiligen Folgen auf sich nehmen, und zwar unabhängig von den Umständen, die ihre Unkenntnis entschuldigen könnten. Dies gilt auch dann, wenn der Dritte ein im Ausland wohnhafter Ausländer ist.[1] Die im Verkehr übliche und zumutbare Aufmerksamkeit nach Art. 3 II ZGB ist bei Art. 933 I SOR eingeschränkt auf die Information über die Bekanntmachungen der eingetragenen Tatsachen. Um der Aufmerksamkeit genüge zu tun, braucht ein Dritter nicht auch das Handelsregister einzusehen.[2] Da es aber unmöglich ist, alle Veröffentlichungen im SHABl zu kennen, ist der Dritte oft gehalten, das Handelsregister selbst einzusehen, wenn er ganz sicher gehen will. Ein Dritter muß sich also, um vermögensrechtliche Nachteile zu vermeiden, mindestens durch Lesen des SHABl über die für ihn bedeutsamen Geschäftsvorfälle unterrichten. Nur

---

1) BGE 96 II 439 ff.; 62 I 18; Patry aaO S. 143; Schmid aaO S. 469 ff.; Gauch aaO S. 92 Nr. 457; His aaO S. 111 Nr. 26; Wyssa aaO S. 19, 28, 32 f., 63, 66; Guhl-Merz-Kummer aaO S. 740 (a.A. 4. Aufl. (1948) S. 613); Schmid, SJZ 49, S. 91.

2) Vgl. Deschenaux aaO S. 231 f.; Gauch aaO S. 92 Nr. 457.

in Ausnahmefällen, in denen eine Tatsache schon mit der Eintragung gegenüber Dritten wirksam wird (Art. 933 I, 932 III SOR), besteht die Informationspflicht bezüglich Eintragungen. Damit ein Dritter hier seiner Aufmerksamkeit nach Art. 3 II ZGB Genüge tut, muß er also das Handelsregister einsehen, bevor er Geschäfte abschließt, wenn er kein Risiko eingehen will. Sonst trägt er die Nachteile der Unkenntnis gemäß Art. 933 I SOR.

Da die Publizitätswirkung nach Art. 933 I SOR absolut gilt, kann nicht eingewendet werden, daß man die Bekanntmachung der eingetragenen Tatsache weder kannte noch kennen mußte. Ein Dritter kann z.B. seine Unkenntnis von der bekanntgemachten Tatsache nicht durch den Beweis entschuldigen, daß das SHABl an dessen Wohnsitz am ersten Werktag, an dem er ein Geschäft abschloß, noch nicht eingetroffen war. Der Nachweis des Nicht-Kennenmüssen war nach aSOR unbefristet möglich, d.h. daß eine Tatsache in dem Zeitpunkt wirksam wurde, in welchem die Eintragung durch die amtliche Bekanntmachung hätte zur Kenntnis des Dritten gelangen können.[1] Die unwiderlegliche gesetzliche Vermutung bei Art. 933 I SOR, gleich nach der Bekanntmachung habe jedermann Kenntnis von der Eintragung im Handelsregister, erscheint bedenklich. Die als Rechtsfolge dieser Vorschrift eingeführte, harte Erkundigungspflicht des Publikums wird im Schrifttum mit Recht kritisiert. Die starre und kategorische Fassung des Art. 933 I SOR gerät mit den Bedürfnissen des

---

1) Vgl. Art. 861, 863 aSOR; His aaO S. 101 Nr. 110; Plangg aaO S. 46.

heutigen raschen Handelsverkehrs häufig in Widerspruch. Geschäftsleute lesen beim heutigen Arbeitstempo nicht immer jede Nummer des SHABl oder erkundigen sich nicht vor Abschluß eines Geschäftes über die für sie bedeutsamen Tatsachen, z.B. über die Vertretungsbefugnis des Partners beim Handelsregister.[1] Es sollte wenigstens eine befristete Möglichkeit eingeräumt werden, daß Dritte durch den Beweis der nicht möglichen Kenntnisnahme von der Eintragung sich exkulpieren können, wie es im deutschen Recht kodifiziert ist.[2]

4. Vertrauensschutz trotz richtiger Eintragung und Bekanntmachung

Der Eintragungsinteressent kann sich durch Art. 933 I SOR schützen. Dritte müssen - wie gesehen - die einzutragenden Tatsachen mit der Bekanntmachung gegen sich gelten lassen, ohne die Möglichkeit, ihre unverschuldete Unkenntnis zu beweisen. Im Schrifttum und in der Rechtsprechung wird jedoch beiläufig gesagt, daß Art. 933 I SOR nicht jeden Vertrauensschutz gegen das Handelsregister ausschließe.[3] In Ausnahmefällen, in denen ein Dritter

---

1) Vgl. BGE 76 I 343; Schmid aaO S. 470; derselbe, SJZ 49, S. 92; Guhl-Merz-Kummer aaO S. 740; Ehrenberg, Jhr.Jb. 47, S. 288 über die fiktive Publizität; With aaO S. 73; His aaO S. 104 Nr. 123; a.A. Maurer aaO S. 54; Perret aaO S. 34 f., 83 f.; für die Kritik der Ausnahmefälle vgl. S. 112 Fn. 1.

2) Siehe oben S. 56.

3) Vgl. BGE 49 II 208; 50 II 184; 60 II 254; 99 Ia 5; BLZR 29 Nr. 29; SJZ 57 94 f.; Jäggi, Berner Komm., Bd.I/1, Einleitung und Personenrecht, Art. 1-10 ZGB, zu Art. 3 ZGB, Bern 1962, Nr. 145 zu Art. 3 ZGB; Gauch aaO S. 92 Nr. 456; derselbe in SAG S. 146.

auf einen Rechtsschein außerhalb des Handelsregisters vertrauen durfte, obwohl die richtige Rechtslage schon eingetragen und bekanntgemacht war, kann der Eintragungsinteressent sich auf die Publizitätswirkung des Art. 933 I SOR nicht berufen. Dies ist der Fall, wenn der Eintragungsinteressent in zurechenbarer Weise einen von der Eintragung und Bekanntmachung abweichenden Rechtsschein setzt und sich dann auf die Publizitätswirkung des Art. 933 I SOR beruft. Denn er würde sich mit seinem eigenen Verhalten in Widerspruch setzen. Art. 933 I SOR gilt aber nur unter besonderen Umständen nicht. Sonst wäre sein Zweck vereitelt. Der Eintragungsinteressent muß sich also so verhalten, daß der Dritte die Einsicht in das Handelsregister überflüssig finden muß.[1)]

Die Fälle (6) und (7) sind wie beim deutschen Recht zu lösen.[2)] Im Falle (7) muß also A für den durch ihn geschaffenen Rechtsscheintatbestand einstehen, weil zwischen der KG und X eine ständige Geschäftsbeziehung vorhanden war und X glauben durfte, A werde ihm sagen, wenn sich seine Verhältnisse ändern werden.

5. Gemeinsamkeiten mit Art. 933 II SOR

Die Publizitätswirkung des Art. 933 I SOR gilt ebenso wie sein Abs. 2 auch zwischen Dritten.[3)]

---

1) Siehe darüber auch S. 59.

2) Siehe S. 60 f.

3) Siehe oben S. 106.

Da es sich hier um richtig eingetragene und bekanntgemachte Tatsachen handelt, sind die Probleme des Rechts- oder Unrechtsverkehrs bzw. der Kausalität nicht von Bedeutung. Deshalb enthält Art. 933 I SOR wie sein Abs. 2 auch keine positive Publizitätswirkung. Umgekehrt schließt diese Vorschrift grundsätzlich den Vertrauensschutz aus.[1)]

6. Zusammenfassung

Durch Art. 933 I SOR wird zugunsten des Eintragungsinteressenten fingiert, daß Dritte die eingetragenen und bekanntgemachten Tatsachen kennen. Für diese Publizitätswirkung sind zusammenfassend folgende Punkte zu beachten:

(1) Art. 933 I SOR gilt nicht nur für die eintragungspflichtigen Tatsachen, sondern auch für die eintragungsfähigen. Auch die Berichtigung einer unrichtigen Eintragung ist eine einzutragende Tatsache im Sinne dieser Vorschrift.

(2) Für die Publizitätswirkung nach Art. 933 I SOR muß die einzutragende Tatsache in der Regel richtig und ordnungsgemäß im Handelsregister eingetragen und SHABl bekanntgemacht sein. Ausnahms-

---

1) Siehe oben S.122 ; His aaO S. 111 Nr. 26 verwechselt die Publizitätswirkung mit der positiven Publizitätswirkung; vgl. darüber auch Patry aaO S. 145; Bär aaO S. 137 Fn. 20; Perret aaO S. 6 Fn. 19.

weise gilt Art. 933 I SOR in bestimmten im Gesetz vorgesehenen Fällen auch dann, wenn die Tatsache bloß richtig und ordnungsgemäß eingetragen ist.

(3) Dritten ist eine Informationspflicht in der Regel für die Bekanntmachungen der eingetragenen Tatsachen auferlegt, ausnahmsweise auch für bloße Eintragungen. Kommen sie dieser Verpflichtung nicht nach, können sie nicht einwenden, daß sie die Bekanntmachung bzw. Eintragung nicht kannten oder nicht kennen konnten.

(4) In besonderen Fällen, in denen der Eintragungsinteressent durch sein Verhalten einen Rechtsschein verursacht, welcher mit der richtigen Eintragung und Bekanntmachung im Widerspruch steht, kann sich dieser nicht auf die Publizitätswirkung des Art. 933 I SOR berufen.

(5) Ansonsten gilt dasselbe wie bei Art. 933 II SOR.

Unter diesen Voraussetzungen dient die erfolgte Publizität von Tatsachen durch Eintragung und Bekanntmachung in erster Linie den Interessen der Eintragungsinteressenten.

C. Verkehrsschutz bei primär unrichtiger Publizität durch Eintragung und/oder Bekanntmachung

I. Rechtsscheinhaftung

Wie oben ausführlich dargelegt wurde, regelt Art. 933 SOR zugunsten des gutgläubigen Publikums nur die negative Publizitätswirkung. Über die positive Publizität enthält das schweizerische Recht dagegen keine allgemein geltende Bestimmung, die das Vertrauen Dritter auf die primär unrichtige Eintragung im Handelsregister und/oder ihre Bekanntmachung schützt. Deshalb ist der sog. öffentliche Glaube des Handelsregisters umstritten. Nach einer Meinung gilt der öffentliche Glaube des Handelsregister nur ausnahmsweise, nämlich dort, wo er durch Einzelanordnung vorgesehen ist.[1] Der Anwendungsbereich des öffentlichen Glaubens des Handelsregister wird hier auf die Fälle der konstitutiven oder heilenden Eintragung beschränkt. Diese Auffassung wurde mit Recht als willkürlich abgelehnt, weil das Eingetragene trotz konstitutiver Wirkung der Eintragung an materiellen Mängel leiden kann und der gutgläubige Dritte hier genauso des Schutzes bedarf wie bei deklaratorischen Eintragungen.[2] Nach einer

---

1) Vgl. Guhl-Merz-Kummer aaO S. 740; Meier-Hayoz/Forstmoser aaO S. 130; Sulzer aaO S. 94 f.; Maurer aaO S. 51; Pfister, der Schutz des öffentlichen Glaubens im schweizerischen Sachenrecht, Zürich 1969, S. 38; Als Einzelordnungen werden z.B. gezählt: Art. 608, 609, 643, 783, 838, 874 IV, 591, 619, 876 SOR.

2) Vgl. Wyssa aaO S. 94 f., 112; Bär aaO S. 136 ff.

anderen Meinung reicht die negative Publizitätswirkung für den Schutz gutgläubiger Dritter aus.[1] Wie oben gesehen, kann jedoch aus Art. 933 SOR keine positive Publizitätswirkung zugunsten Dritter hergeleitet werden.[2] Nach einer dritten wohl herrschenden Meinung kommt dem Handelsregister allgemein öffentlicher Glaube zu, der jedoch Ausnahmen zuläßt, bezüglich derer aber keine Einigkeit besteht.[3] Da die positive Publizität des Handelsregisters aus dem Zweck des Handelsregisters und nach Abwägung der widerstreitenden Interessen erforderlich erscheint, handelt es sich demnach hier um eine ausfüllungsbedürftige Gesetzeslücke.[4] Auch in Gerichtsentscheidungen werden gutgläubige Dritte in ihrem Vertrauen auf die primär unrichtigen Eintragungen im

---

1) Vgl. Gauch aaO S. 93 f.; derselbe in SAG S. 148 ff.; Jäggi, Berner Komm., Bd. I/1, 2. Aufl. 1966, ZGB 2 Nr. 148.

2) Vgl. oben S. 122. ff.

3) Vgl. BGE 78 III 45; Wieland aaO S. 235 ff.; His aaO S. 109, Nr. 19, S. 110 Nr. 21 ff.; Patry aaO S. 145 f.; Funk, Komm. OR, Aarau 1951 OR 933 Nr. 1; Steiger, Handelsregister, Schweiz, Jurist, Katothek IX Nr. 37 (1941) S. 2; Wyssa aaO S. 102 ff.; Plangg aaO S. 109 ff.; Brüderlin aaO S. 107 f.; Schmid aaO S. 470 ff.

4) Vgl. darüber BGE 57 I 321; 89 I 407 ff.; Bär aaO S. 153, 155 f.; Patry aaO S. 123, 144; Pfister aaO S. 38 Fn. 81; Wiget, Gläubigerschutz bei nichtigen Familienstiftungen, Diss. 1972, S. 70 f.; Schmid aaO S. 470 ff.; derselbe, SJZ 49, S. 90 ff., 93; Plangg aaO S. 104, 115; His aaO S. 110 Nr. 20, S. 21 f. Nr. 8, 13; Wieland aaO S. 220, 235; Hemmeler, Die faktische Gesellschaft im schweizerischen Recht, Diss. Zürich 1962, S. 67; Wyssa aaO S. 75, 87; Egger, Komm. zum schweizerischen ZGB, Bd. 1, 1930, Art. 3 Nr. 3; Maurer aaO S. 49 f.; Leumann aaO S. 1 f., 53 f.; Meier-Hayoz/Forstmoser aaO S. 125 Nr. 43 ff.

Handelsregister geschützt.[1)]

Die Haftung wurde zunächst mit der öffentlich im Handelsverkehr abgegebenen Erklärung des Eingetragenen, die in der Eintragung gesehen wurde, begründet.[2)] Die Begründung erfolgte später jedoch richtigerweise durch das Rechtsscheinprinzip.[3)] Der gutgläubige Rechtsverkehr ist durch das allgemein geltende Rechtsscheinprinzip bei primär unrichtigen Eintragungen und/oder Bekanntmachungen unter folgenden Voraussetzungen geschützt, die durch Schrifttum und Rechtsprechung aufgestellt wurden:

---

1) Vgl. z.B. BGE 19, 672; 45 II 273; 49 II 395; 57 I 321; 59 II 435; 62 I 18; 65 II 88; 74 II 175; 78 III 45; 89 I 288; 91 I 364; 99 1a 5; 101 V 9; vgl. für die ältere Rechtsprechung näher Plangg aaO S. 94 ff.; Wyssa S. 98 ff; Bär aaO S. 160 und dort Fn. 74, insbesondere über die Analyse der BGE 78 III 45, S. 140. ff.

2) Vgl. BGE 29 II 662; 31 II 71 ff.; 62 I 18; Sandoz, Das Handelsregister nach deutschem und schweizerischem Recht, Diss. 1908, S. 28. 32 ff.; Leumann aaO S. 56; Maurer aaO S. 51; Couchepin, La reforme du registre du commerce en France, SAG 21 (1948/49), S. 55; Hartmann aaO Anm. 20, 23 zu Art. 552 OR, 25 zu Art. 594 OR, 2 zu Art. 608; Guhl-Merz-Kummer aaO S. 740; Überblick bei Plangg aaO S. 86 ff., 94 ff.; Wyssa aaO S. 94 ff., 98 ff.

3) Vgl. BGE 50 II 123 ff.; 74 II 151 f.; 76 I 338, 351 f.; 78 III 45; Wieland aaO S. 236 f.; Bär aaO S. 132 Fn. 12; Schmid aaO S. 473; derselbe, SJZ 49, S. 93; Egger aaO Nr. 1 zu Art. 3 ZGB; Deschenaux aaO S. 219 f.; Jäggi aaO (1.Aufl.) Nr. 55 ff. zu Art. 3 ZGB; Plangg aaO S. 111, 113; Wyssa aaO S. 118 ff.; Wiget aaO S. 54 ff., 67, 79 ff.; für die gewohnheitsrechtliche Geltung His aaO S. 107 Nr. 11; Plangg aaO S. 113 f.; Wiget aaO S. 62; dagegen Sulzer aaO S. 96.

1. Primär unrichtige Eintragung und/oder Bekanntmachung einer Tatsache

Den Rechtsscheintatbestand bildet eine von Anfang an unrichtige, von der wahren Rechtslage abweichende Eintragung im Handelsregister und/oder Bekanntmachung im SHAB1. Es ist dabei gleichgültig, ob die publizierte Tatsache eine abstrakt eintragungspflichtige oder abstrakt eintragungsfähige ist. Die unrichtige Tatsache kann sogar auch eine unzulässige, z.B. eine unrichtig eingetragene Handlungsvollmacht sein, weil Dritte in der Regel nicht wissen können, was überhaupt eingetragen werden darf.[1] Wie oben ausgeführt, begründet es auch keinen Unterschied, ob die Eintragung der Tatsache konstitutiv ist oder deklaratorisch.[2]

2. Zurechnung des Rechtsscheins durch das Risikoprinzip

Der durch Eintragung und/oder Bekanntmachung vorhandene Rechtsschein muß nach der Interessenabwägung dem Betroffenen zuzurechnen sein. Die unrichtige Eintragung und/oder Bekanntmachung muß auf ein Verhalten des Eingetragenen zurückgeführt werden können. Als Zurechnungsprinzip hat man im schwei-

---

1) Vgl. Wiget aaO S. 83; Leumann aaO S. 2 ff.; a.A. Plangg aaO S. 116.

2) Vgl. Plangg aaO S. 19; Rauch aaO S. 40; Wyssa aaO S. 112 ff; Bär aaO S. 136 ff.; a.A. His aaO S. 113 Nr. 36; Meier-Hayoz/Forstmoser, aaO S. 130; Guhl-Merz-Kummer aa O S. 740.

3) Vgl. z.B. Plangg aaO S. 108; Schmid aaO S. 473; Leumann aaO S. 56; Wyssa aaO S. 104 f.; Wiget aaO S. 84; Patry aaO S. 145.; Bär aaO S. 156.

zerischen Recht zunächst das Veranlassungsprinzip[1] angewendet. Da dieses Prinzip die positive Publizitätswirkung allzu sehr von den konkreten Umständen beim Anmeldenden abhängen ließ (Willensfehler, mangelnde Einsicht in die Tragweite usw.) und da Dritte die Gründe der Unrichtigkeit aus der Verlautbarung nicht ersehen konnten, hat man stattdessen die Vertrauenstheorie herangezogen, welche die Veranlassungstheorie dadurch modifizierte, daß der Eingetragene auf das objektivierte Resultat seiner Veranlassung festgelegt wurde.[2] Dies konnte jedoch auch nicht begründen, warum der Eingetragene bei Zwangseinträgen haften sollte. Deshalb hat man die Veranlassungstheorie durch das Risikoprinzip ergänzt.[3] Bei der Anwendung des Risikoprinzips kommt der Anmeldung zur Eintragung in das Handelsregister durch den Betroffenen die entscheidende Bedeutung als Zurechnungskriterium zu. Anhand des Kriteriums der Anmeldung kann festgestellt werden, ob das Risiko der unrichtigen Eintragung und/oder Bekanntmachung in die Rechtssphäre des Betroffenen fällt oder nicht.

---

1) Vgl. Plangg aaO S. 110, 115; Schnellder, Das Veranlassungsprinzip im schweizerischen Recht, Diss. 1904, S. 121; Wyssa aaO S. 104 f.; Leumann aaO S. 56; a.A. Wieland aaO S. 237 und Rauch aaO S. 38 ff., 100: Verschuldensprinzip muß noch hinzukommen.

2) Vgl. Patry aaO S. 146; darüber Bär aaO S. 156 f.

3) Vgl. Bär aaO S. 145 f., 157 ff.

Wenn der Betroffene die Unrichtigkeit durch eine falsche Anmeldung veranlaßt hat, haftet er gemäß dem Rechtsschein. Er haftet aber nach h.M. auch dann, wenn er richtig angemeldet hat, aber durch Versehen des Registerführers falsch eingetragen oder richtig eingetragen, aber falsch bekanntgemacht wurde.[1] Denn das Versehen des Beamten wird immerhin durch eine Anmeldung ausgelöst. Obwohl der Anmeldende hier das Risiko der Unrichtigkeit nicht immer beherrschen kann, ist es ihm zuzurechnen, da er mit der Anmeldung seine eigenen Interessen verfolgt und das Risiko ihm näher steht als Dritten.[2]

Auch bei Zwangseinträgen ist es dem Betroffenen zumutbar, ihn nach Rechtsscheingrundsätzen gegenüber gutgläubigen Dritten haften zu lassen. Er kann das Risiko beherrschen, indem er dafür sorgt, daß seine Angelegenheiten betreffenden Tatsachen eingetragen, und zwar richtig eingetragen werden. Er hat auch die Möglichkeit, durch richtige Angaben den Inhalt zu beeinflußen oder Rechtsmittel gegen die Eintragungspflicht zu ergreifen. Unterläßt er dies, so trägt er das Risiko, weil er dadurch die Unrichtigkeit der Eintragung i.w.S. veranlaßt, die auf einem Versehen des Registerführers beruht.[3]

---

1) Vgl. Plangg aaO S. 107, 112 f.; Wyssa aaO S. 108 f., 115; Schmid aaO S. 475; Patry aaO S. 146; Bär aaO S. 145 f.; a.A.: Wieland aaO S. 238; His aaO S. 110 Nr. 24; Rauch aaO S. 38; Leumann aaO S. 56 f.; Becker aaO Anm. 2 zu Art. 461 OR; siegwart aaO anm. 2 zu Art. 461 OR; Perret aaO S. 35, 37.

2) Vgl. Bär aaO S. 145 f.; Plang aaO S. 112 f.

3) Vgl. Plangg aaO S. 111, 115 f.; Wyssa aaO S. 112, 108 f.; Schmid aaO S. 476; Bär aaO S. 157 f.; Frey, Die Prüfungspflicht des Handelsregisterführers, Diss. Basel 1941. S. 24; a.A.: Wieland aaO S. 238; His aaO S. 109 Nr. 20, S.110 Nr. 22; Rauch aaO S. 38; Brüderlin aaO S. 107 f.

Ist die unrichtige Eintragung und/oder Bekanntmachung nicht durch den Betroffenen selbst erwirkt worden, ist sie also durch unerlaubte Dritteinwirkung entstanden - z.B. durch einen Dritten infolge Täuschung des Registerführers erschlichen -, so kann ihm diese nicht zugerechnet werden. Der Betroffene hat nicht einmal durch eine richtige Anmeldung die Unrichtigkeit i.w.S. veranlaßt.[1] In diesem Falle haftet er nur ab dem Zeitpunkt, in dem eine Berichtigung des Rechtsscheins möglich gewesen wäre. Berichtigungsmöglichkeit beginnt mit dem Zeitpunkt der Kenntnis des Betroffenen von dem ihn betreffenden Rechtsschein und endet angemessene Zeit danach. Erlangt er keine Kenntnis von dem ihn betreffenden Rechtsschein, so kann ihm dieser nicht zugerechnet werden, weil eine Kontrollpflicht nur für eigene Anmeldungen besteht.[2]

Die positive Publizitätswirkung findet jedoch keine Anwendung, wenn der Betroffene nicht voll geschäftsfähig war. Der gesetzliche Schutz des (auch beschränkt) Handlungsunfähigen (Art. 19 ZGB) ist stärker als der Vertrauensschutz Dritter.[3]

---

1) Vgl. h.M. Huber aaO S. 115; Plangg aaO S. 107, 109 ff.; His aaO S. 110 Nr. 24; Leumann aaO S. 56; Rauch aaO S. 39; Wyssa aaO S. 102 ff., 111, 115; Bär aaO S. 145, 146.

2) Vgl. Schmid aaO S. 476; Wyssa aaO S. 105, 111; Jäggi aaO Art. 3 ZGB Nr. 57; Leumann aaO S. 56; Perret aaO S. 9 Fn. 33, 37; Bär aaO S. 145, 146; a.A. Wieland aaO S. 238 f.

3) Vgl. h.M. BGE 66 III 28; 55 II 157; Wieland aaO S. 238; His aaO S. 110 Nr. 23; Patry aaO S. 146; Plangg aaO S. 116; Wyssa aaO S. 109 f.; Siegwart aaO Anm. 84-86, 116 zu Art. 530-551 OR, Anm. 25 zu Art. 552/53 OR; With aaO S. 77; Egger aaO Anm. 3 zu Art. 3 ZGB; Bucher, Komm. Bd. I 2/1, 1976, ZGB 17/18 Nr. 91; Näf, Die Bedeutung der Handlungsunfähigkeit im Gesellschaftsrecht, Diss. Zürich 1957, S. 97 ff.; Bär aaO S. 142 f.

Der Tod oder die spätere Geschäftsunfähigkeit eines Eintragungsinteressenten gehört nicht zur positiven Publizitätswirkung, sondern zum Bereich der negativen Publizitätswirkung nach Art. 933 II SOR. Auch in dem Fall, daß ein Gesellschafter als Vertreter der Gesellschaft nach dem Konkurs mit gutgläubigen Dritten Geschäfte abschließt, handelt es sich um einen Fall der Weiterhaftung des Eintragungsinteressenten nach Art. 933 II SOR. Daß diese Fälle als Ausnahmen des öffentlichen Glaubens des Handelsregisters behandelt werden,[1] ist nicht zutreffend. Die schutzwürdigen gutgläubigen Dritten werden in diesen Fällen durch die negative Publizitätswirkung des Handelsregisters gemäß Art. 933 II SOR geschützt.[2]

3. Der gute Glaube des Dritten

Der Dritte ist nicht schutzwürdig, wenn er die Unrichtigkeit der Eintragung und/oder Bekanntmachung kannte oder kennen mußte. Der gute Glaube des Dritten wird bei der positiven Publizitätswirkung des Handelsregisters abweichend vom Art. 933 II SOR, wo die sichere Kenntnis des Dritten verlangt wird wie beim Grundbuch nach Art. 3 ZGB bestimmt. Demnach zerstört hier auch die fahrlässige Unkenntnis der

---

1) Vgl. Huber aaO S. 115 f.; His aaO S. 110 Nr. 23, S. 109 Nr. 18 f.; Schmid, SJZ 49, S. 92; Rauch aaO S. 38 f.

2) Vgl. oben S.114 ; Bär aaO S. 144; Wyssa aaO S. 78 Fn. 5, S. 106.

Unrichtigkeit den Verkehrsschutz.[1] Die Beweislast des bösen Glaubens Dritter liegt beim Betroffenen.[2]

4. Kausaler Zusammenhang zwischen dem Verhalten des Dritten und der unrichtigen Eintragung und/ oder Bekanntmachung

Für die Schutzwürdigkeit des Dritten ist außer seinem guten Glauben zu fordern, daß er die unrichtige Eintragung und/oder Bekanntmachung gekannt und im Vertrauen darauf eine Disposition getroffen haben muß. Sein Verhalten muß also bei seinem Geschäftsabschluß vom Rechtsscheintatbestand beeinflußt worden sein.[3] Deshalb findet die positive Publizität dort nicht Anwendung, wo das Vertrauen des Dritten auf den Rechtsschein nicht in Betracht kommen kann, z.B. im sog. reinen Unrechtsverkehr. Demnach muß der Dritte im Geschäfts- oder Prozeßverkehr gehandelt haben, wo die Kausalität des Rechtsscheins konkret möglich ist.[4]

---

1) Vgl. h.M. His aaO S. 110 Nr. 25; Plangg aaO S. 19; Schmid aaO S. 472; Patry aaO S. 146; With aaO S. 77; Egger aaO Art. 3 ZGB Anm. 5 ff.; Wiget aaO S. 84, 89; Wyssa aaO S. 114, 116; Bär aaO S. 135, 142, 146 ff.; a.A. Rauch aaO S. 39 Fn. 1.

2) Vgl. Plangg aaO S. 19; His aaO S. 110 Nr. 25.

3) Diese Voraussetzung der positiven Publizitätswirkung des Handelsregisters wird nicht ausdrücklich erwähnt, geht jedoch aus den Ausführungen hervor, vgl. z.B. BGE 78 III 46; Patry aaO S. 146; Schmid aaO S. 473; derselbe, SJZ 49, S. 93; Wiget aaO S. 80; With aaO S. 77; a.A. Egger aaO Art. 3 Anm. 8; Jäggi aaO S. 394 ff., zu Art. 3 ZGB Nr. 55 ff.

4) Vgl. Wiget aaO S. 80.

Die Fälle, welche eingangs bezüglich der primär unrichtigen Eintragung und/oder Bekanntmachung aufgeführt sind,[1] werden im schweizerischen Recht dem Rechtsscheinprinzip zufolge wie folgt gelöst: Im Falle 8 kann sich X nur gegenüber der Witwe auf den Rechtsschein im Handelsregister berufen, (nicht aber gegenüber den minderjährigen Kindern), weil diese durch falsche Anmeldung selbst die Unrichtigkeit veranlaßt hat und X gutgläubig war und konkret darauf vertraut hat. Auch im Falle (9) kann sich der Mündel mit seiner eigenen Handlungsunfähigkeit verteidigen. Das Rechtsscheinprinzip schützt hier also gutgläubige Dritte in ihrem Vertrauen auf die Richtigkeit der Eintragungen nicht. Im Falle (10) hat A durch seine Anmeldung, wenn auch durch eine richtige, die Unrichtigkeit infolge Versehens des Registerführers i.w.S. veranlaßt. Der Rechtsschein ist seiner Risikosphäre zuzurechnen. Die weiteren Voraussetzungen - Gutgläubigkeit der Dritten, konkretes Vertrauen auf die Eintragung bzw. Bekanntmachung - liegen auch vor. A haftet entsprechend dem Rechtsschein. Dasselbe gilt auch im Falle (11). Die X-GmbH muß den Kredit an Z zurückzahlen. Im Falle (12) haftet die OHG dagegen nicht, weil die unrichtige Eintragung ohne die Anmeldung seitens der OHG durch unerlaubte Dritteinwirkung zustande gekommen ist. Die OHG haftet hier nur, wenn die unrichtige Eintragung schuldhaft nicht rechtzeitig berichtigt wird. Im Falle (13) trägt B - wie im Falle (10) - das Risiko, daß seine richtige Anmeldung durch den

---

1) Siehe oben S. 13 ff.

Registerführer falsch eingetragen wird. Auch hier greift also das Rechtsscheinprinzip zugunsten gutgläubiger Dritter ein.

5. Zusammenfassung:

Das schweizerische Recht enthält keine ausdrückliche Bestimmung, die die positive Publizität des Handelsregisters statuiert. Das gutgläubige Publikum wird in seinem Vertrauen auf die Richtigkeit der Eintragungen und/oder Bekanntmachungen jedoch durch das Rechtsscheinprinzip allgemein unter folgenden kurz wiedergegebenen Voraussetzungen geschützt:

(1) Es muß eine primär unrichtige Eintragung und/oder Bekanntmachung vorliegen. Die unrichtig publizierte Tatsache kann eine abstrakt eintragungspflichtige, eintragungsfähige oder auch nicht eintragungsfähige Tatsache sein.

(2) Die Unrichtigkeit muß durch Anmeldung des Betroffenen, wenn auch durch richtige, i.w.S. veranlaßt sein. Auch bei Zwangseinträgen ist der Rechtsschein dem Eintragungsinteressenten zuzurechnen; es gilt als Zurechnungsprinzip das Risikoprinzip. Der Betroffene haftet jedoch nicht in den Fällen der Handlungsunfähigkeit und der unerlaubten Drittteinwirkung.

(3) Der Dritte ist nicht schutzwürdig, wenn er die Unrichtigkeit kannte oder kennen mußte.

(4) Der Dritte muß im Vertrauen auf die unrichtige Eintragung und/oder Bekanntmachung innerhalb des Geschäfts- oder Prozeßverkehrs eine Disposition getroffen haben.

II. Regreßansprüche

Wenn ein Dritter einen Schaden wegen der unrichtigen Eintragung erlitten hat und sich nicht an den Betroffenen halten kann, z.B. weil dieser ein Mündel war, kann er einen Regreßanspruch gegenüber dem Registerführer bzw. betreffenden Kanton haben (Art. 928 SOR). Diesel Ansprüche haben auch Betroffene, wenn sie gemäß dem Rechtsschein infolge eines Verschuldens des Beamten haften.[1] Nach Art. 928 SOR sind die Handelsregisterführer und die ihnen unmittelbar vorgesetzten Aufsichtsbehörden persönlich für alle Schäden haftbar, die sie selbst oder die von ihnen ernannten Angestelten durch ihr Verschulden verursachen. Der Handelsregisterführer haftet für jedes Verschulden, grobes und leichtes, Arglist und Fahrlässigkeit. Seine Haftung wird nach den Schadenersatzgrundsätzen des SOR (Art. 41 ff.) beurteilt.[2] Primär haftet der Handelsregisterführer. Wenn der Schaden von ihm nicht gedeckt wird, dann haftet der betreffende Kanton, also subsidiäre kantonale Haftung für fremdes Verschulden (Art. 928 III SOR).[3]

Diese Ansprüche haben im Falle (9) die Gläubiger, im Falle (11) die X-GmbH, im Falle (12) der Dritte (X), im Falle (13) der Betroffene (B). Da sich A im Falle (10) nicht um die richtige

---

1) Vgl. Plangg aaO S. 107 f., 112; Schmid aaO S. 475; Bär aaO S. 145, 146.

2) Vgl. näher His aaO S. 38 ff., S. 42 Nr. 24 ff., S. 48 Nr. 59 ff.

3) Die Kantone können ihre primäre Haftung anordnen, vgl. His aaO S. 45. Nr. 40 ff.

Erledigung seiner Anmeldung durch die Registerbehörden gekümmert hat, hat er keinen Anspruch auf Schadensersatz wegen Amtspflichtverletzung.

III. Einzelfälle einer erhöhten Bedeutung der Registereintragung

1. Die Eintragung nach Art. 608 SOR

Art. 608 SOR enthält als eine Spezialbestimmung eine positive Publizitätswirkung zugunsten Dritter. Die Haftungssumme eines Kommanditisten wird ausschließlich durch die Eintragung in das Handelsregister bestimmt. Ein Dritter kann sich auf die Eintragung bezüglich der eingetragenen Kommanditisten verlassen, wobei es gleichgültig ist, ob er gut- oder bösgläubig ist.[1)]

2. Die heilende Wirkung der Eintragung

Gewisse Gründungsmängel der juristischen Personen des Handelsrechts (vor allem bei AG, Art. 643 II, 764 II SOR, nach h.M. auch analog für GmbH und Genossenschaft[2)]) werden nach der Eintragung in das Handelsregister unbeachtlich. Der Mangel wird durch Eintragung nicht wirklich geheilt, sondern es wird lediglich die Existenz der Gesellschaft trotz Gründungsmängel aus Gründen der Rechtssicherheit und der Gleichbehandlung zunächst nicht in Frage gestellt.[3)] Die heilende Wirkung hat nur für die

---

1) Vgl. Rauch aaO S. 93; Wyssa aaO S. 81 f., 116; Deschenaux aaO S. 220 Fn. 7.

2) Vgl. Patry aaO S. 149 f., Meier-Hayoz/Forstmoser aaO S. 128 Nr. 54; Hemmeler aaO S. 28 ff.

3) Vgl. Meier-Hayoz/Forstmoser aaO S. 127 Nr. 53; Patry aaO S. 150; Rauch aaO S. 78 f., 92. f.; Schmid, SJZ 49, S. 92; Hemmeler aaO S. 32 ff., 66 f.

Vergangenheit Bedeutung. Es kommt hierbei nicht darauf an, ob der Dritte gut- oder bösgläubig ist. Sogar der Eintragene selbst kann sich auf die heilende Wirkung der Eintragung berufen. Diese heilende Wirkung der Eintragung wird nur dort ausgeschlossen, wo der Zweck der Gesellschaft offensichtlich widerrechtlich oder unsittlich ist.[1] In ihrer derart eingeschränkten Form stellt die sog. heilende Wirkung der Eintragung einen wichtigen Schutz für Dritte dar, da sie sich mit absoluter Sicherheit auf die Richtigkeit der Eintragung verlassen können.[2]

---

1) Vgl. Wyssa aaO S. 116; Bär aaO S. 134; His aaO S. 108 Nr. 15; Rauch aaO S. 79; Patry aaO S. 150; Hemmler aaO S. 34 ff., 66 ff.; a.A. Meier-Hayoz/Forstmoser aaO S. 128 Nr. 55.

2) Vgl. Wyssa aaO S. 80 f.; Rauch aaO S. 92 f.; Bär aaO S. 134, 136 ff.

3. Teil: Die Publizitätswirkungen der Eintragung und/oder Bekanntmachung im türkischen Recht im Vergleich zum deutschen und schweizerischen Recht

A. Verkehrsschutz bei negativer Publizität: Art. 39 II THGB

Die Handelsregisterbestimmungen des türkischen Rechts wurden durch das türkische HGB von 1956 unter Berücksichtigung diesbezüglicher Bestimmungen im schweizerischen Recht neu geregelt.[1] Deshalb weisen diese beiden Rechtsordnungen viele Parallelen auf. Der Grundsatz, daß eine nicht eingetragene und nicht bekanntgemachte Tatsache einem unwissenden Dritten nicht entgegengehalten werden könne, wird im türkischen Recht in Art. 39 II THGB geregelt. Diese Vorschrift entspricht weitgehend den Regelungen der negativen Publizität im deutschen und schweizerischen Recht (§ 15 I HGB und Art. 933 II SOR). Auch in Art. 39 II THGB wird vermutet, daß die nicht eingetragenen und bekanntgemachten Tatsachen Dritten unbekannt sind. Das Risiko, daß gutgläubige Dritte eine einzutragende, aber handelsregisterlich nicht ausreichend publizierte Tatsache nicht kennen, trägt also nach der Gesetzesabwägung der Eintragungsinteressent. Demzufolge schützt Art. 39 II THGB den gutgläubigen Rechtsverkehr

---

1) Vgl. Karayalcin, Ticaret Hukuku (Handelsrecht), Bd. 1, Giris - Ticari Isletme (Einführung-Handelsunternehmen), 3. Aufl. Ankara 1968, S. 113, 282.

in seinem Vertrauen auf die Richtigkeit des Handelsregisters, ebenso wie § 15 I HGB und Art. 933 II SOR, wenn dieses sekundär unrichtig geworden ist.[1] Der richtige Rechtszustand vor dem Eintritt der einzutragenden Tatsache gilt für gutgläubige Dritte grundsätzlich solange als fortbestehend, bis diese eingetragen und bekanntgemacht ist.

Anders als im deutschen Recht, wo die negative Publizität durch § 15 I HGB allgemein geregelt wird, gibt es im türkischen Recht neben dem allgemein geltenden Art. 39 II THGB auch einzelne Bestimmungen, die die negative Publizitätswirkung bezüglich bestimmter Tatsachen wiederholen, z.B. Art. 451 III, 452 II TOR, 193 II, 201 III und IV, 267 THGB.[2] Dies findet man ebenfalls im schweizerischen Recht, z.B. Art. 461 II SOR neben dem allgemein geltenden Art. 933 II SOR.

Der Fall (1) wird auch im türkischen Recht, so

---

1) Vgl. Karayalcin aaO S. 311 f.; derselbe, Türk Hukukunda Ticaret Siciline Tescilin Etkileri (Die Wirkungen der Eintragungen in das Handelsregister im türkischen Recht) Ankara 1976 (extra Druck) = Batider (Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi = Zeitschrift für Bank und Handelsrecht), Bd. VIII, Heft 2, S. 14, 19; Kinaci, Ticaret Sicili (Handelsregister), in Adalet Dergisi (Justiz Zeitschrift), 1961 Heft 5, S. 483; Imregün, Kara Ticaret Hukuku Dersleri (Lehrbuch des Landhandelsrechts), Istanbul 1971, S. 66.

2) Vgl. Karayalcin, in Batider S. 25 f.; Ülgen, Türk Ticaret Hukukunda Hukuki Görünüs Nazariyesi, ticari isletme bakimindan uygulama (Rechtsscheintheorie im türkischen Handelsrecht, Anwendung bezüglich des kaufmännischen Unternehmens), Ankara 1975, S. 231, 273.

wie im deutschen und schweizerischen [1], gemäß dem Prinzip der negativen Publizität gelöst: Der damalige Gesellschafter B kann die einzutragende Tatsache der Auflösung der Gesellschaft gemäß Art. 39 II THGB (193 II THGB) der Firma Müller & Co nicht entgegenhalten. Der Rechtsschein im Handelsregister gilt für die Firma Müller & Co als maßgebend. Demnach kann also diese Firma die Rückzahlung des Darlehens von B verlangen (Art. 178 I, 39 II THGB).

Das gutgläubige Publikum wird im einzelnen unter folgenden Voraussetzungen durch Art. 39 II THGB geschützt, wobei diese mit denen im deutschen und schweizerischen Recht verglichen werden:

1. Geltung des Art. 39 II THGB auch zwischen Dritten

Sicherlich kann sich ein gutgläubiger Dritter gemäß Art. 39 II THGB auf die negative Publizität einer einzutragenden Tatsache gegenüber dem betreffenden Eintragungsinteressenten berufen. Die durch Art. 39 II THGB im Verhältnis zwischen dem Eintragungsinteressenten und diesem Dritten ausgelösten Rechtsfolgen sind aber auch gegenüber anderen Dritten wirksam, d.h. ein Dritter kann sich auf die negative Publizität einer Tatsache auch gegenüber anderen Dritten berufen und behaupten, daß auch diese ein in Unkenntnis einer einzutragenden Tatsache mit

---

1) Siehe S.18, 106.

dem Eintragungsinteressenten abgeschlossenes Geschäft gegen sich gelten lassen müssen.[1)]

Diese Rechtslage ist auch im deutschen und schweizerischen Recht gleich. Während § 15 I HGB die Parteien, zwischen welchen diese Vorschrift häufig Anwendung findet (Eintragungsinteressent und Dritter,) ausdrücklich nennt und damit Streit heraufbeschworen hat, ob § 15 I HGB auch zwischen Dritten Anwendung finde, sprechen Art. 39 II THGB und Art. 933 II SOR allgemein nur von Nicht-Entgegenhaltendürfen. Die Rechtsfolge des § 15 I HGB ist aber trotz seines Wortlautes dieselbe.[2)]

2. Die einzutragenden Tatsachen

Wie im deutschen und schweizerischen Recht[3)], sind auch im türkischen Recht die in das Handelsregister aufzunehmenden Tatsachen in den einzelnen Bestimmungen des Gesetzes und der THRegV abschließend vorgesehen. Die Eintragung einer Tatsache in das Handelsregister ist also unzulässig, wenn darüber im THGB oder in einem anderen Gesetz oder in der THRegV keine ausdrückliche Vorschrift vorhanden ist (Art. 27 I THRegV).[4)]

---

1) Vgl. Ülgen aaO S. 255 f.; siehe oben mit Beispielen, S. 19, 106.

2) Siehe S. 19.

3) Vgl. S. 21, 108.

4) Vgl. Arslanli, Kara Ticareti Hukuku Dersleri, Umumi Hükümler (Landhandelsrechtliche Vorlesungen, Allgemeine Bestimmungen), 3. Auf., Istanbul 1960, S. 151; Karayalcin aaO S. 292.

Art. 39 II THGB verlangt nun unter den in das Handelsregister eintragbaren Tatsachen für seine Anwendbarkeit "eine Tatsache, die hätte eingetragen werden müssen". Die h.M. versteht darunter eine eintragungspflichtige Tatsache, d.h. eine solche Tatsache, deren Anmeldung zur Eintragung in das Handelsregister durch Ordnungsstrafen erzwingbar ist (Art. 35 I und II THGB).[1] Als bloß eintragungsfähige Tatsachen, deren Eintragung von der Registerbehörde nicht erzwungen werden kann, werden im Schrifttum die folgenden Bestimmungen angesehen: Art. 451 TOR (Einschränkung der Vertretungsmacht einer Prokura im Rahmen des gesetzlich Erlaubten), Art. 148 THGB Eintragung und Bekanntmachung des Fusionsbeschlußes der Handelsgesellschaften), Art. 217 II, 221 II THGB (Einschränkung der gesetzlich bestimmten Befugnisse des Liquidators).[2]

Nach m.M. sind aber auch diese Tatsachen unter die negative Publizitätswirkung des Art. 39 II THGB zu subsumieren, obwohl hier der Eintragungszwang durch die Registerbehörde entfällt. Art. 221 II THGB wiederholt sogar die negative Publizitätswirkung des allgemein gefaßten Art. 39 II THGB. Der Eintragungszwang besteht bei diesen Tatsachen darin, daß die Eintragungsinteressenten die gewünschte Rechtsfolge nur durch die ordnungsmäßige Eintragung und Bekanntmachung erzielen können:

---

1) Vgl. Arslani aaO S. 161; Kinaci aaO S. 472; Karayalcin, in Batider S. 17; Edgü, Ticaret Hukuku (Handelsrecht), Bd. 1, Umumi Hükümler (Allgemeine Bestimmunen), Ankara 1964, (2. Aufl. 1967), S. 64, 70.

2) Vgl. Kinaci aaO S. 472; Karayalcin aaO S. 296 f.; Edgü aaO S. 76 (2. Aufl.) S. 67 f.

indirekter Zwang der negativen Publizitätswirkung.[1] Es besteht also trotz des Wortlautes des Art. 39 II THGB kein Grund, warum diese Vorschrift nicht auch auf die genannten eintragungsfähigen Tatsachen Anwendung finden soll. Somit sind auch diese Tatsachen einzutragende Tatsachen im Sinne des Art. 39 II THGB.[2]

Im deutschen und schweizerischen Recht ist es insoweit anders, als § 15 I HGB für die eintragungsfähigen Tatsachen nach §§25 II, 28 II HGB nicht gilt, weil die negative Publizität hierbei besonders geregelt ist[3] und im schweizerischen Recht Art. 933 II SOR auf die eintragungsfähigen Tatsachen (Art. 934 II SOR) keine Anwendung findet.[4]

Auf die Tatsachen, deren Eintragung in das Handelsregister deklaratorisch wirkt, findet Art. 39 II THGB voll Anwendung. Diejenigen Tatsachen, deren Eintragung in das Handelsregister konstitutiv wirkt, sind ebenfalls einzutragende Tatsachen im Sinne dieser Vorschrift. Der Awendungsbereich der negativen Publizitätswirkung wird allerdings bei konstitutiv wirkenden Tatsachen verdrängt. Da die Tatsachen hier erst mit der Eintragung in das Handelsregister entstehen, gilt Art. 39 II THGB nur in der Zwischenzeit von der Eintragung bis zur Bekanntkanntmachung. Gutgläubige Dritte brauchen in diesem

---

1) Vgl. oben S. 2.

2) Vgl. Ülgen aaO S. 232, 254.

3) Siehe S. 21.

4. Siehe S. 108.

Zeitraum ebenfalls den Schutz der negativen Publizität.[1)]

Nach Ülgen[2)] ist die konstitutiv wirkende Tatsache vor der Eintragung vorhanden. Wenn der Dritte die konstitutiv wirkende Tatsache vor ihrer Eintragung kennen würde, könnte der Eintragungsinteressent ihm diese entgegenhalten, weil der Dritte nicht gutgläubig wäre. Dieser Ansicht kann nicht beigepflichtet werden. Eine Tatsache, deren Eintragung in das Handelsregister konstitutiv wirkt, existiert vor der Eintragung rechtlich überhaupt nicht: auch wenn die sonstigen Voraussetzungen für ihre Entstehung erfüllt sind, fehlt es doch nicht an der Eintragung als letzter Voraussetzung. Daher braucht der Dritte den Schutz des Art. 39 II THGB vor der Eintragung nicht. Wenn der Dritte die Tatsache vor der Eintragung gekannt hat, so kann der Eintragungsinteressent diese dem Dritten also nicht entgegenhalten, nicht deswegen, weil der Dritte nach Art. 39 II THGB bösgläubig ist, sondern weil die Tatsache noch nicht vorhanden ist. Die negative Publizitätswirkung gemäß Art. 39 II THGB gilt deshalb bei konstitutiv wirkenden Tatsachen vor der Eintragung nicht. Aber ab dem Zeitpunkt der Eintragung, d.h. mit ihrer Entstehung, ist diese eine einzutragende Tatsache im Sinne des Art. 39 II

---

1) Vgl. Karayalcin, in Batider S. 18; Ülgen aaO S. 254, 268 f.; a.A. Arslanli aaO S. 161; Erem, Ticaret Hukuku Prensipleri (Die Prinzipien des Handelsrechts), Bd. 1, Ticari Isletme (Handelsunternehmen), Istanbul, 1971, S. 170.

2) AaO S. 270.

THGB, welche in der Regel erst nach der Bekanntmachung einem Dritten entgegengesetzt werden kann, es sei denn, dieser habe in der Zwischenzeit von der Eintragung der Tatsache Kenntnis erlangt.[1] Im deutschen umd schweizerischen Recht gilt hier das gleiche.[2]

Solche Tatsachen, deren Eintragung in das Handelsregister sog. heilende Wirkung hat, sind ebenfalls einzutragende Tatsachen nach Art. 39 II THGB. Diese werden nach der Eintragung den richtigen Tatsachen gleichgestellt; ihre Veränderungen sind ebenso einzutragen und können nach Art. 39 II THGB bis zu ihrer Bekanntmachung einem gutgläubigen Dritten nicht entgegengehalten werden, z.B. bei Art. 14 II, 299 V. THGB.[3]

Die einzutragenden Tatsachen müssen konkret in der Rechtswirklichkeit vorhanden sein.[4] Die Veränderung oder Löschung der eingetragenen bzw. nicht eingetragenen Tatsachen sind einzutragen (Art. 33 I und II THGB, 452 I TOR), nicht dagegen - wie im deutschen und schweizerischen Recht[5] - die Berichtigung oder Löschung einer unrichtigen Eintragung.

Während es im deutschen und schweizerischen Recht allgemein vorgeschrieben ist, daß alle Eintragungen im Handelsregister ihrem ganzen Inhalte nach auch

---

1) Vgl. zutreffend Karayalcin, in Batider S. 18; Edgü aaO S. 65, 66.

2) Siehe oben S.23, 110.

3) Vgl. Ülgen aaO S. 119, 254. Fn. 350.

4) Vgl. Arslanli aaO S. 162/63; Kinaci aaO S. 483; Ülgen aaO S. 254; Edgü aaO S. 68.

5) Siehe S. 23, 110.

bekanntzumachen seien, soweit nicht das Gesetz ein anderes vorschreibt (§ 10 I HGB, Art. 931 I SOR)[1], gibt es im türkischen Recht keine derartig allgemein gefaßte Bestimmung. Das THGB schweigt darüber, ob alle eingetragenen Tatsachen grundsätzlich auch bekanntzumachen sind. In den einzelnen betreffenden Bestimmungen wird manchmal nur von einzutragenden Tatsache, manchmal von einzutragenden und bekanntzumachenden Tatsachen gesprochen. Deshalb ist es im Schrifttum umstritten, ob die ersteren auch bekanntgemacht werden müssen und somit auf sie § 39 II THGB Anwendung finden soll.[2] M.E. ist hier nach dem Zweck der Eintragung solcher Tatsachen zu entscheiden. Bezweckt die Eintragung der Tatsache die Publizität, so ist sie auch bekanntzumachen. In solchen Fällen stellt die Bekanntmachung für Dritte eine wichtige Informationsquelle dar. Die Bekanntmachung soll die Information des Publikums über die rechtserheblichen eingetragenen Tatsachen im Handelsregister erleichtern und die Teilneh-

---

1) Siehe S. 53, 111.

2) Vgl. entsprechend dem Wortlaut: Imregün aaO S. 61, 64; Erem aaO S. 166 f., 167 Fn. 1; Bekanntmachung aller eingetragenen Tatsachen: Arslani aaO S. 150; differenzierend: Karayalcin aaO S. 304 f., 280, 310; derselbe, in Batider, S. 5 Arseven, Yeni Ticaret Kanununun getirdigi yenilikler, Ticaret Sicili (Die Neuheiten des neuen HGB, Handelsregister), in Iktisat ve Maliye (Zeitschrift für Wirtschaft und Finanz), Bd. IV, Heft 2, 1957, S. 58; Hirsch, Ticaret Hukuku Dersleri (Lehrbuch des Handelsrechts), 3. Aufl., Istanbul 1948, S. 95 Nr. 112; Erten, Iyiniyetin korunmadigi hukuki durumlar (Die Rechtsfälle, in denen der gute Glaube nicht geschützt wird), Prof. Dr. H. C. Oguzoglu'na armagan (Festgabe für Prof. Dr. H.C. Oguzoglu), Ankara 1972, S. 197; freiwillig: Bilgisin, Ticaret Hukuku Prensipleri (Die Prinzipien des Handelsrechts), Bd. 1, Istanbul 1948; (3. Aufl., 1950), S. 150.

mer am Rechtsverkehr von der Prüfung des Handelsregisters selbst entlastet werden.[1] Bezweckt die Eintragung dagegen nur die Beurkundung, soll diese Tatsache entsprechend dem Wortlaut der einzelnen Bestimmung lediglich eingetragen, nicht aber auch bekanntgemacht werden.[2] Art. 39 II THGB findet also auf diese Tatsachen keine Anwendung, weil diese Vorschrift grundsätzlich eine einzutragende Tatsache erfordert, die sowohl einzutragen als auch bekanntzumachen ist (Art. 39 II i.V.m. Art. 38 I THGB). Es kommt jedoch für die Anwendung der negativen Publizitätswirkung ausnahmsweise nicht auf die Bekanntmachung der Tatsache an, wenn im Gesetz ausdrücklich vorgeschrieben ist, daß die Tatsache schon mit der Eintragung Dritten gegenüber Wirksamkeit erlangt. In diesen Ausnahmefällen braucht die einzutragende Tatsache für die Anwendung des Art. 39 II THGB nicht auch eine bekanntzumachende sein (Art. 39 II i.V.m. 38 II THGB). Diese Regelung entspricht im schweizerischen Recht dem Art. 933 II i.V.m. 932 III SOR.[3] Anders als im türkischen und schweizerischen Recht gilt § 15 I HGB im deutschen Recht ausschließlich für die einzutragenden und bekanntzumachenden Tatsachen.[4] Ansonsten haben die einzutragenden Tatsachen im türkischen Recht gleiche Eigenschaften

---

1) Z.B. bei Art. 42 IV, 323, 954 III THGB; vgl. Karayalcin aaO S. 304 f.

2) Z.B. bei Art. 378, 492 IV, 519 II THGB; vgl. Karayalcin aaO S. 304.; Ülgen aaO S. 260.

3) Siehe S. 111,.

4) Siehe S. 22.

wie im deutschen und schweizerischen Recht. Nur haben das deutsche und schweizerische Recht, wie oben erwähnt, für die Anwendung der allgemein geltenden Bestimmung der negativen Publizität Vorbehalte für die eintragungsfähigen Tatsachen.

Wie im deutschen und schweizerischen Recht ist auch die Auflösung der OHG im Falle (1) einzutragende Tatsache nach Art. 39 II, 193 II THGB.

3. Fehlen der Eintragung und Bekanntmachung der einzutragenden Tatsache

Gutgläubige Dritte genießen die negative Publizitätswirkung nach Art. 39 II THGB nur, wenn die einzutragende Tatsache nicht richtig und ordnungsgemäß im Handelsregister eingetragen und in der THRZ bekanntgemacht war, als sie rechtsgeschäftlich handelten. Der Rechtsschein kann hier also in der Regel nur durch die miteinander übereinstimmende richtige Eintragung und Bekanntmachung der einzutragenden Tatsache zerstört werden.[1] Anders als im deutschen Recht, wonach die eingetragene Tatsache doppelt bekanntgemacht werden muß[2], findet die Bekanntmachung im türkischen und schweizerischen Recht in einem Blatt, jeweils in der THRZ und im SHABl, statt.[3] Für die negative Publizitäts-

---

1) Vgl. Karayalcin aaO S. 304 f.; Poroy, Ticari isletme hukuku (Das Handelsunternehmensrecht), 2. Aufl., Istanbul 1977, S. 125; Ülgen aaO S. 255; Kinaci aaO S. 484.

2) Siehe S. 25.

3) Siehe S. 111.

wirkung nach ARt. 39 II THGB kommt es - wie oben bezüglich der einzutragenden Tatsachen erwähnt - in Ausnahmefällen nur auf die nicht ordnungsmäßige Eintragung der einzutragende Tatsache an (Art. 39 II, 38 II THGB, z.B. im Falle des Art. 515 S. 2 THGB: Satzungsänderungsbeschluß der GmbH). Während im türkischen und schweizerischen Recht die negative Publizitätswirkung in solchen Ausnahmefällen gegenüber Gutgläubigen durch bloße Eintragung beseitigt werden kann, ist dies im deutschen Recht gemäß § 15 I HGB allgemein vor der Bekanntmachung nicht möglich. Insoweit ist das deutsche Recht einerseits und das schweizerische und türkische Recht andererseits unterschiedlich geregelt.

Ist eine einzutragende und bekanntzumachende Tatsache nur eingetragen, aber nicht auch bekanntgemacht, so ist der Rechtsschein im Handelsregister nach Imregün[1] für diejenigen Dritten beseitigt, die sich im betreffenden Registerkreis befinden. Um die negative Publizitätswirkung in diesem Falle gegenüber denjenigen Dritten zu zerstören, die sich außerhalb des betreffenden Registerkreises befinden, müsse der Eintragungsinteressent ihre Bösgläubigkeit nachweisen. Der Rechtsschein im Handelsregister werde dagegen mit Wirkung für alle Dritte in der Türkei nur beseitigt, wenn die einzutragende Tatsache eingetragen und bekanntgemacht sei.

Diesen Gedanken von Imregrün kann nicht gefolgt werden. Sie verkehren den eigentlichen Sinn der

---

1) AaO S. 66.

negativen Publizitätswirkung, welcher darin besteht, vor der vollständigen, richtigen und ordnungsgemäßen Eintragung und Bekanntmachung einer einzutragenden Tatsache, die gutgläubigen Dritten zu schützen, in ihr Gegenteil. Dieser Schutz wäre illusorisch, wenn den innerhalb des Betreffenden Registerkreises befindlichen Dritten jede eingetragene Tatsache ohne erforderliche, zusätzliche Bekanntmachung in der THRZ entgegenhalten werden könnte. Die Bekanntmachung bezweckt doch die Information des Publikums über die eingetragenen Tatsachen zu erleichtern. Anderenfalls wäre der Zweck der Bekanntmachung und des Art. 39 THGB vereitelt. Auch die dem Art. 39 II THGB entsprechenden Bestimmungen der negativen Publizität im deutschen und schweizerischen Recht (§ 15 I HGB, Art. 933 II SOR) werden in diesem Sinne verstanden.

Die negative Publizitätswirkung nach Art. 39 II THGB endet in dem Augenblick, in dem die eingetragene Tatsache bekanntgemacht wird. Der genaue Zeitpunkt der Bekanntmachung ist in Art. 38 I THGB bestimmt: Mit dem Anfang des ersten Werktages, der auf den Tag der Veröffentlichung folgt, findet die negative Publizitätswirkung ihren Abschluß. Erfolgt die Veröffentlichung im selben Zeitungsexemplar nicht vollständig, so dauert die negative Publizitätswirkung bis zum Beginn des Werktages, der dem Tage der Veröffentlichung des letzten Teiles der Eintragung folgt (Art. 38 I THGB). In Ausnahmefällen, in denen die Wirksamkeit der Tatsachen, nach den Sondervorschriften sofort nach der Registereintragung beginnt, (Art. 38 II THGB), gilt

der Schutz der negativen Publizität nur bis zum Zeitpunkt der Eintragung in das Hauptregisterheft fort.[1)]

Der genaue Zeitpunkt, in dem die negative Publizitätswirkung endet, ist im schweizerischen und deutschen Recht im Vergleich zum türkischen folgendermaßen: Im schweizerischen Recht gilt die Eintragung erst mit dem nächsten Werktage als bekannt, der dem aufgedruckten Ausgabetag derjenigen Nummer des SHABl folgt, in der die Eintragung veröffentlicht ist (Art. 932 II SOR).[2)] Dies entspricht insoweit dem Art. 38 I THGB. Das schweizerische Gesetz schweigt aber darüber, was zu tun ist, wenn die Veröffentlichung nicht im selben Zeitungsexemplar vollständig erfolgt. Hier soll das gleiche gelten wie im türkischen Recht, da man den Interessen Dritter nur dadurch gerecht werden kann.

Im deutschen Recht gilt die Bekanntmachung mit dem Ablaufe des Tages, an welchem das letzte der der die Bekanntmachung enthaltenen Blätter erschienen ist, als erfolgt (§ 10 II HGB).[3)] Hier wird auf den Werktag keine Rücksicht genommen, aber für die Beseitigung der negativen Publizitätswirkung muß die einzutragende Tatsache sowohl im Bundesanzeiger als auch in einem anderen Blatt übereinstimmend erfolgt sein, was im türkischen und schweizerischen Recht nicht in Betracht kommt, weil diese Rechtsordnungen keine doppelte Bekanntmachungen verlangen.

---

1) Vgl. Karayalcin aaO S. 309/10.

2) Siehe S. 111.

3) Siehe S. 25.

Anders als im deutschen Recht kann die negative Publizitätswirkung im türkischen und schweizerischen Recht - wie oben gesehen - ausnahmsweise schon mit der Eintragung enden. Dieser Zeitpunkt kommt für die Anwendung des § 15 I HGB nicht in Frage, maßgebend ist dort der Zeitpunkt der Bekanntmachung der eingetragenen Tatsache. Die negative Publizitätswirkung kann im deutschen Recht sogar fünfzehn Tage lang nach der Bekanntmachung fortdauern, wenn Dritte nachweisen können, daß sie die publizierte Tatsache innerhalb dieser Frist weder kannten noch kennen mußten.[1] Diese Möglichkeit besteht im türkischen und schweizerischen Recht nicht.

Im Falle (1) war die einzutragende Tatsache - Auflösung der Gesellschaft - nicht eingetragen und bekanntgemacht. Deshalb gilt Art. 39 II THGB, wie im deutschen und schweizerischen Recht, wenn die anderen übrigen Voraussetzungen auch vorliegen.

4. Der gute Glaube des Dritten

Art. 39 II THGB setzt weiter voraus, daß der betreffende Dritte gutgläubig ist. Anderenfalls ist er nicht schutzwürdig, und es kann ihm die einzutragende Tatsache, auch bevor sie eingetragen und bekanntgemacht ist, entgegengehalten werden. Aus dem Wortlaut des Art. 39 II THGB geht hervor, daß für die Bösgläubigkeit des Dritten seine positive Kennt-

---

1) Siehe S.56.

nis von der einzutragenden Tatsache notwendig ist.[1] Es muß also bewiesen werden, daß der Dritte die einzutragende Tatsache irgendwie gekannt hat, z.B. daß der Dritte durch den Zugang der zugesandten Zirkulare oder Rundschreiben oder durch eine andere Person von der einzutragenden Tatsache erfahren oder der Eintragungsinteressent ihm die einzutragende Tatsache anderweitig mitgeteilt hat. Die Veröffentlichung in privaten Zeitungen reichen nicht aus, die Gutgläubigkeit des Dritten zu beseitigen. Der Eintragungsinteressent muß in diesem Falle noch nachweisen, daß der Dritte diese gesehen und gelesen hat.[2] Kennenmüssen reicht also nach Art. 39 II THGB nicht aus.[3] Für den bösen Glauben des Dritten wird bei der negativen Publizitätswirkung auch im deutschen und schweizerischen Recht die sichere Kenntnis des Dritten von der einzutragenden Tatsache verlangt.[4]

Aus Art. 39 II THGB ergibt sich weiter, daß die Beweislast für den bösen Glauben des Dritten beim Eintragungsinteressenten liegt. Der gute Glaube des Dritten wird also vermutet.[5] Auch diesbezüglich stimmen die drei Rechtsordnungen miteinander überein.[6]

---

1) Vgl. Karayalcin, in Batider S. 17 f.; Edgü aaO S. 66.

2) Vgl. Ülgen aaO S. 259 f.; Arslanli aaO S. 161/62; Edgü aaO S. 78/79; Karayalcin aaO S. 311; derselbe, in Batider S. 18.

3) Vgl. Ülgen aaO S. 260 Fn. 362; Karayalcin, in Batider S. 18; Arslanli aaO S. 161; Edgü aaO S. 70 f.

4) Siehe S. 26 ff., 113.

5) Vgl. Kinaci aaO S. 484; Imregün aaO S. 66; Edgü aaO s. 76 Fn. 1.

6) Siehe Fn. 4.

Im Falle (1) waren die Dritten (die Gesellschafter der Firma Müller & Co) gutgläubig, so daß ihnen die einzutragende Tatsache (Auflösung der KollG Martin & Co) vor deren Eintragung und Bekanntmachung nicht entgegengehalten werden konnte.

5. Das "reine Rechtsscheinprinzip" im Rahmen des Art. 39 II THGB

Daß es bei der negativen Publizitätswirkung auf die Ursache des Unterbleibens der Eintragung und/oder Bekanntmachung nicht ankomme, wird in der schweizerischen und insbesondere in der deutschen Rechtsprechung und Literatur ausführlich behandelt.[1] Dieser Gesichtspunkt wird dagegen in der türkischen Literatur kaum erwähnt, und wenn, dann nur sehr knapp und unklar.[2] Allein nach Karayalcin ist der Dritte gem. Art. 39 II THGB nicht geschützt, wenn die eingetragene Tatsache durch gesetzlich oder natürlich wirkende Umstände verändert worden ist, z.B. bei Tod oder Verlust der Geschäftsfähigkeit eines Gesellschafters. Ob die Erben eines verstorbenen Gesellschafters für die Verbindlichkeiten der Gesellschaft verantwortlich seien, die nach dem Tode des Gesellschafters, aber vor der Eintragung und Bekanntmachung dieser Tatsache entstanden sind, beantwortet er negativ, weil die Erben keine Gelegenheit haben, den Rechtsschein im Handelsregister zu beseitigen. Dieser Rechtsschein müsse eine Folge der Handlungen des Verstorbenen oder seiner Erben sein.[3]

---

1) Siehe S. 28 7., 114.

2) Vgl. Arslanli aaO S. 161; Edgü aaO S. 64, 70; Karayalcin aaO S. 313.

3) Vgl. Karayalcin, in Batider S. 17, 26.

Diese Meinung Karayacin's ist bedenklich. Art. 39 II THGB entfaltet seine negative Wirkung, wie im deutschen und schweizerischen Recht, ohne Rücksicht auf die Ursache des Unterbleibens der Eintragung und/oder Bekanntmachung. Wenn in den genannten Fällen die negative Publizitätswirkung eingeschränkt würde, wäre der Schutz Dritter beeinträchtigt. Auch ein Vergleich mit § 15 I HGB und Art. 933 II SOR zeigt, daß Art. 39 II THGB auch dann gelten muß, wenn die Beseitigung des Rechtsscheins später dem Eintragungsinteressenten nicht zuzurechnen ist. Denn der Rechtsschein im Handelsregister ist dem Verstorbenen oder Geschäftsunfähigen bereits wegen seiner vorherigen wirksamen Handlung, also wegen seiner wirksamen Begründung eines Tatbestandes vor seinem Tod oder seiner Geschäftsunfähigkeit, zuzurechnen.[1] Für die Verbindlichkeiten, die auch nach dem Tode des Eintragungsinteressenten entstanden sein können, haftet sein Vermögen nach Art. 39 II THGB weiter; das gilt auch für die Erben, allerdings mit den erbrechtlichen Beschränkungen, und zwar aus den selben Gründen wie im deutschen Recht.[2]

Dementsprechend muß die Frage im Falle (1), ob der Eintragungsinteressent B die nicht rechtzeitige Eintragung und Bekanntmachung infolge eines Fehlers des Registerführers einem Dritten (Firma Müller & Co) entgegenhalten können, nach Art. 39 II THGB negativ beantwortet werden.

---

1) Siehe oben S. 30.

2) Vgl. BGH, NJW 1976, 848 = JuS 1976, 539 Nr. 7 = MDR 1976, 559.

6. Keine Kausalitätsprüfung im Rahmen des Art. 39 II THGB

Ebenso wie § 15 I HGB und Art. 933 II SOR[1] verlangt auch Art. 39 II THGB keinen kausalen Zusammenhang zwischen dem Verhalten des Dritten und dem Rechtsschein im Handelsregister bzw. in der THRZ.[2] Es wird hier jedoch nicht auf die Kausalität verzichtet, denn die Kenntnis des Schweigens des Handelsregisters und das Vertrauen des Dritten darauf werden vermutet. Solange die abstrakte Vertrauensmöglichkeit besteht, wird der Beweis des Gegenteils, daß nämlich der Dritte auf den Rechtsschein nicht konkret vertraut habe, aus Gründen der Verkehrssicherheit nicht zugelassen.[3] Alle drei Rechtsordnungen haben also die Kausalitätsfrage bei der negativen Publizitätswirkung gleicherweise geregelt.

Im Falle (2) kann X sich auf Art. 39 II THGB berufen, auch wenn er das Handelsregister nicht eingesehen und somit nicht darauf vertraut hat. Zu seinem Gunsten gilt hier das abstrakte Vertrauen.

7. Geltung des Art. 39 II THGB nur für den Geschäfts- und Prozeßverkehr

Während § 15 HGB sein Anwendungsgebiet auf den

---

1) Siehe S. 31, 115.

2) Vgl. Ülgen aaO S. 257 f.

3) Vgl. Arslanli aaO S. 161; Imregün aaO S. 66 f.; Ülgen aaO S. 257 f.; siehe auch näher S.31 f.

Geschäftsverkehr beschränkt [1], ergibt sich aus Art. 39 THGB - wie Art. 933 SOR im schweizerischen Recht[2] - nicht ohne weiteres eine Begrenzung auf bestimmte Gebiete. Trotzdem wird diese Vorschrift im Schrifttum zu Recht nur im Geschäfts- und Prozeßverkehr angewendet, nicht dagegen im sog. reinen Unrechtsverkehr.[3] Dies ergibt sich aus dem Zweck des Handelsregisters und des Art. 39 II THGB, das Vertrauen Dritter zu schützen. Da das Vertrauen Dritter im reinen Unrechtsverkehr nicht vom Rechtsschein im Handelsregister bestimmt werden kann, kommt diese Vorschrift hier nicht zur Anwendung.[4] Innerhalb des Geschäfts- und Prozeßverkehrs wird dagegen der kausale Zusammenhang zwischen dem Verhalten des Dritten und dem Rechtsschein im Handelsregister oder in der THRZ nicht geprüft, weil hier immer die Vertrauensmöglichkeit Dritter besteht und daher, wie oben gesehen, das abstrakte Vertrauen Dritter gilt.

Demnach ist der Fall (3) in allen drei Rechtsordnungen gleicherweise zu entscheiden: Die Ehefrau des A kann sich gegenüber der Witwe und Erbin des X nicht auf die negative Publizität gemäß Art. 39 II THGB (§ 15 I HGB, Art. 933 II SOR) berufen.

---

1) Siehe S.33 ff,

2) Siehe S. 116.

3) Vgl. h.M. Bilgisin aaO S. 153; Ülgen aaO S. 258 f.; Imregün aaO S. 66; Poroy aaO S. 124; Hirsch aaO S. 99 f. Nr. 119; Sungur-Boran, Türk Ticaret Kanunu Serhi (Kommentar zum türkischen Handelsgesetzbuch), I - Ticari Isletme (Das kaufmännische Unternehmen), Istanbul 1957, S. 479; Karayalcin aaO S. 312; derselbe, in Batider S. 18; Arslanli aaO S. 157 f., 161.

4) Vgl. näher S. 33 ff.

8. Das Wahlrecht des Dritten

Das türkische Schrifttum befaßt sich mit der Frage, ob ein gutgläubiger Dritter sich auch auf die wahre Rechtslage berufen kann, wenn diese ihm günstiger erscheint, überhaupt nicht. Dagegen wird dies in der deutschen Rechtsprechung und in der deutschen und schweizerischen Literatur eingehend abgehandelt.[1] Die dortigen Ausführungen können jedoch auf den vergleichbaren Art. 39 II THGB übertragen werden, weil der Zweck dieser Bestimmung wie § 15 I HGB und Art. 933 II SOR dahingeht, die gutgläubigen Dritten zu schützen; die Rechtsfolge gemäß dem Rechtsschein wird ihnen jedoch nicht aufgezwungen. Deshalb muß den gutgläubigen Dritten, ebenso wie im deutschen und schweizerischen Recht, auch im türkischen unter Art. 39 II THGB ein Wahlrecht zwischen dem Rechtsschein im Handelsregister oder in der THRZ und der wahren Rechtslage eingeräumt werden.

Dementsprechend wird der Fall (2) auch im türkischen Recht gleichermaßen zu lösen sein: X kann sich auf die wirkliche Rechtslage (Einzelvertretungsbefugnis des B) berufen.[2]

Der Eintragungsinteressent kann sich sicherlich nicht auf den Rechtsschein im Handelsregister gegenüber einem Dritten nach Art. 39 II THGB berufen.

---

1) Siehe S. 37 ff., 118.

2) Siehe S. 37 ff.

Wenn der Eintragungsinteressent aber daran ein Interesse zu haben meint [1], dann könnte er sich auf Art. 7 TZGB (Vermutung der Richtigkeit der Eintragungen in Registern) stützen. Der Dritte muß dann diese Vermutung widerlegen, d.h. er muß nachweisen, daß das Handelsregister nicht mit der wahren Rechtslage übereinstimmt, wenn er sich gemäß seinem Wahlrecht auf diese berufen will.

9. Art. 39 II THGB und die Voreintragung

In der türkische Literatur ist auch die Frage, ob und wie Art. 39 II THGB im Falle der fehlenden Voreintragung anzuwenden ist, nicht abgehandelt, daß die Veränderung einer einzutragenden, aber nicht eingetragenen Tatsache auch eine einzutragende Tatsache im Sinne des Art. 39 II THGB ist, ergibt sich - wie im deutschen und schweizerischen Recht[2] - in erster Linie aus den einzelnen Bestimmungen des Gesetzes, wo schlechthin von den einzutragenden Tatsachen gesprochen wird, ohne daß auch ihre Voreintragung verlangt wird, z.B. bei Art. 201, 242 THGB. [3] Art. 452 I TOR schreibt sogar vor: "Das Erlöschen der Prokura ist in das Handelsregister einzutragen, auch wenn bei der Erteilung die Eintragung nicht stattgefunden hat". Deshalb ist Art. 33 THGB nicht so auszulegen, daß nur die Änderungen der im Handelsregister eingetragenen Tatsachen einzutragen seien. Demnach kann der Eintragungsin-

---

1) A.A. Ülgen aaO S. 257; Arslanli aaO S. 161. Nach ihrer Ansicht kann der Eintragungsinteressent keine Interesse an dem Rechtsschein haben.

2) Siehe S. 39 ff., 119 ff.

3) Vgl. Karayalcin, in Batider S. 17.

teressent weder die ursprünglich einzutragende, aber nicht eingetragene und bekanntgemachte Tatsache noch die Veränderung dieser Tatsache gemäß Art. 39 II THGB einem gutgläubigen Dritten entgegenhalten. Dritte brauchen bezüglich dieser beiden einzutragenden Tatsachen den Schutz der negativen Publizitätswirkung. Dieser Sachverhalt ist auch im deutschen und schweizerischen Recht in gleicher Weise geregelt.

Die gutgläubigen Dritten können sich jedoch auf den Fortbestand der ursprünglich nicht eingetragenen Tatsache nach Art. 39 II THGB nicht genauso verlassen, als ob diese eingetragen wäre. Denn die unterstellte Kenntnisnahme von dem Rechtsscheintatbestand und das abstrakte Vertrauen Dritter darauf gelten für einen Rechtsscheintatbestand außerhalb des Handelsregisters nicht. Aus den beim deutschen Recht dargelegten Gründen[1)] muß der Dritte nachweisen, daß die ursprünglich einzutragende, aber nicht eingetragene Tatsache bestanden und er sie gekannt hat. Alsdann kann sich dieser auf den Fortbestand der ursprünglich nicht eingetragenen Tatsache gem. Art. 39 II THGB solange berufen, bis ihre Veränderung im Handelsregister eingetragen und in der THRZ bekanntgemacht ist. Der Schutz gutgläubiger Dritter beim Fehlen der Voreintragung ist also in allen drei Rechtsordnungen gleicherweise geregelt. Der Fall (4) ist auch im türkischen Recht wie nach deutschem und schweizerischem Recht zu lösen.[2)]

---

1) Siehe S. 40 ff.

2) Siehe S. 40 ff., 120 ff.

10. Art. 39 II THGB und die positive Publizitätskung

Nach h.M. enthält Art. 39 II THGB keine positive Publizitätswirkung in dem Sinne, daß gutgläubige Dritte sich auf primär unrichtige Eintragungen im Handelsregister und/oder primär unrichtige Bekanntmachungen in der THRZ verlassen können.[1] Nur Mimaroglu [2] ist anderer Ansicht. Nach ihm wurden Art. 39 THGB vom Art. 933 SOR und Art. 38 THGB vom Art. 932 SOR übernommen. Art. 933 SOR habe die Überschrift "Wirkungen" und Art. 932 SOR "Eintragungen, Beginn der Wirksamkeit". Demgemäß regeln Art. 932 und 933 SOR gemeinsam die Wirkungen der Handelsregistereintragungen. Dagegen enthalte Art. 38 THGB die Überschrift "Die Wirkungen der Eintragungen gegenüber dritten Personen" und Art. 39 THGB "Vertrauenswirkung des Registers". Im türkischen Schrifttum werde Art. 39 THGB gem. dem SOR als "Wirkungen des Handelsregisters" behandelt. Es handle sich aber bei Art. 39 THGB um die Folgen des Vertrauens in das Handelsregister, und das Vertrauensprinzip des Handelsregisters sei in Art. 7 TZGB vorgesehen.

---

1) Vgl. z.B. Kinaci aaO S. 483; Karayalcin aaO S. 313; derselbe, in Batider S. 19; Ülgen aaO S. 271 f.; Özdemir, Türk Ticaret Hukuku (Das türkische Handelsrecht), 1. Buch, Baslangic - Ticari Isletme (Einführung - Handelsunternehmen) 4. Aufl.,Ankara 1978, S. 117.

2) Vgl. Mimaroglu, Ticaret Hukuku (Handelsrecht), Bd. I, Isletme Hukuku (Unternehmensrecht), 3. Aufl., Ankara 1978, S. 315 und dort Fn. 63.

Dieser Meinung von Mimaroglu kann nicht gefolgt werden. Erstens gilt die Oberüberschrift vor Art. 38 THGB "Rechtswirkungen" für die beiden Art. 38 und 39 THGB, was von Mimaroglu übersehen wird. Daher besteht doch eine Parallele zum SOR. Zweitens enthält Art. 7 TZGB nur eine Vermutung der Richtigkeit der Eintragungen in amtlichen Registern (Beweislastregelung), so daß daraus für Dritte keine zuverlässige und dauerhafte Vertrauensgrundlage im Sinne der positiven Publizitätswirkung hergeleitet werden kann.[1] Drittens kann von der Überschrift des Art. 39 THGB "Vertrauenswirkung des Registers" ("Glaubwürdigkeit des Handelsregisters") keine positive Publizitätswirkung des Handelsregisters in dem Sinne abgeleitet werden, daß gutgläubige Dritte sich auf die Richtigkeit bei primärer Unrichtigkeit des Handelsregisters verlassen könnten. Art. 39 II THGB selbst enthält nur einen gewissen Vertrauensschutz in negativer Hinsicht und hat mit Art. 7 TZGB nichts zu tun. Die Überschrift des Art. 39 THGB kann nur die negative Publizitätswirkung des Handelsregisters nach Art. 39 II THGB bedeuten. Man kann hier höchstens von der Regelung des negativen öffentlichen Glaubens des Handelsregisters sprechen, nicht dagegen von der Regelung des positiven öffentlichen Glaubens des Handelsregisters. Da unter dem Begriff "Vertrauenswirkung des Registers" auch die positive Publizitätswirkung (bzw. der positive öffentliche Glaube) verstanden werden kann, sollte dieser Begriff vermieden werden.

---

1) Siehe darüber auch unten S. 202.

Die Überschrift stimmt mit dem Inhalt des Art. 39 II THGB nicht völlig überein. Warum man sich bei Art. 39 THGB gerade für diese Überschrift entschieden hat, wird auch in den Motiven nichts gesagt.[1] Art. 39 I THGB hat mit Vetrauensschutz nichts zu tun, da dieser Artikel die Publizitätswirkung der richtigen Eintragungen und Bekanntmachungen zugunsten der Eintragungsinteressenten regelt.[2]

Somit ist bei Art. 39 II THGB nach seinem Inhalt und Wortlaut das Vertrauen Dritter nur in negativer Beziehung geschützt, nämlich daß sich gutgläubige Dritte darauf verlassen können, daß eine nicht eingetragene und bekanntgemachte, einzutragende Tatsache für sie auch nicht existiere.[3] Auch § 15 I HGB im deutschen Recht und Art. 933 II SOR im schweizerischen Recht enthalten keine positive Publizität. Die dortigen Ausführunge, daß aus den Bestimmungen der negativen Publizität auch in anderer Hinsicht keine positive Publizität des Handelsregisters abgeleitet werden kann, gelten ebenso für Art. 39 II THGB.[4] Bezüglich der Gründe und Ergebnisse besteht also zwischen den Regelungen in allen drei Rechtsordnungen kein Unterschied.

---

1) Vgl. Karayalcin aaO S. 313; derselbe, in Batider S. 19; Erem aaO S. 170 Fn. 3, S. 146; Poroy aaO S. 125; Erten aaO S. 195.

2) Vgl. unten S.184 ff.

3) Vgl. oben S. 155.

4) Siehe S. 43, 122.

11. Zusammenfassung

Der Schutz des gutgläubigen Publikums durch Art. 39 II THGB entspricht dem § 15 I HGB und Art. 933 II SOR. In allen drei Rechtsordnungen kann sich das Publikum gemäß dieser Bestimmungen auf die Richtigkeit der Eintragungen im Handelsregister verlassen, wenn dieses sekundär unrichtig geworden ist. Die im türkischen Recht diskutierten Probleme der negativen Publizitätswirkung sind größtenteils so zu lösen, wie nach den vergleichbaren Bestimmungen im deutschen und schweizerischen Recht. Zusammenfassend ist für die Anwendung des Vertrauensschutzes nach Art. 39 II THGB im Vergleich zum deutschen und schweizerischen Recht folgendes festzustellen:

(1) Die negative Publizitätswirkung gilt in allen drei Rechtsordnungen auch zwischen Dritten, auch wenn die Anwendung zwischen dem Dritten und Eintragungsinteressenten praktisch häufiger ist.

(2) Während § 15 I HGB und Art. 933 II SOR auf bestimmte eintragungsfähige Tatsachen keine Anwendung finden, kommt Art. 39 II THGB auch auf alle eintragungsfähigen Tatsachen zur Anwendung. Anders als im deutschen Recht, wo die einzutragenden Tatsachen im Sinne des § 15 I HGB nur einzutragende und bekanntzumachende sind, gelten im türkischen und schweizerischen Recht die Bestimmungen der negativen Publizität ausnahmsweise auch für bloß einzutragende Tatsachen, wo dies im Gesetz ausdrücklich vorgesehen ist. Ansonsten gibt es bezüglich der Eigenschaften

der einzutragenden Tatsachen in den drei Rechtsordnungen keinen Unterschied.

(3) In allen drei Rechtsordnungen müssen die Eintragung und Bekanntmachung der einzutragende Tatsache nicht erfolgt sein. Im Unterschiede zum deutschen Recht besteht die negative Publizität im schweizerischen und türkischen Recht ausnahmsweise auch dann, wenn eine einzutragende Tatsache lediglich im Handelsregister nicht eingetragen wird. Die Bekanntmachung geschieht im deutschen Recht doppelterweise, nämlich übereinstimmend im Bundesanzeiger und in einem anderen Blatt, und gilt mit dem Ablaufe des Tages, an dem das letzte der die Bekanntmachung enthaltenden Blätter erschienen ist, als bekannt. Im schweizerischen und türkischen Recht findet die Bekanntmachung dagegen in einem einzigen Blatt, jeweils im SHABl und in der THRZ, statt und gilt als bekannt mit dem Beginn des ersten Werktages, der dem Tag folgt, an welchem die Eintragung veröffentlicht wurde.

(4) Der Dritte muß gutgläubig sein, d.h. er darf von der einzutragenden Tatsache keine positive Kenntnis gehabt haben, als er Dispositionen traf. Die Gutgläubigkeit des Dritten wird hier in allen drei Rechtsordnungen im gleichen Sinne verstanden.

(5) Auch bei Art. 39 II THGB gilt das reine Rechtsscheinprinzip, so wie bei § 15 I HGB und Art. 933 II SOR.

(6) Es wird keine konkrete Kausalität zwischen dem Verhalten des Dritten und dem Rechtsschein

im Handelsregister verlangt. Dies stimmt mit dem deutschen und schweizerischen Recht überein.

(7) Wie bei § 15 I HGB und Art. 933 II SOR muß der Dritte auch bei Art. 39 II THGB Rechtshandlungen im Geschäfts- und Prozeßverkehr vorgenommen haben, nicht dagegen im reinen Unrechtsverkehr, weil bei letzterem das Vertrauen Dritter nicht möglich ist.

(8) Dritte haben ein Wahlrecht zwischen dem Rechtsschein und der wirklichen Rechtslage, genauso wie im deutschen und schweizerischen Recht.

(9) Bei Fehlen der Voreintragung muß der Dritte auch im türkischen Recht nachweisen, daß die ursprünglich nicht eingetragene Tatsache bestanden und er sie gekannt hat, wenn er sich auf den Fortbestand dieser Tatsache bei ihrer ebenfalls nicht eingetragenen Veränderung nach Art. 39 II THGB berufen will.

(10) Wie § 15 I HGB und Art. 933 II SOR enthält auch Art. 39 II THGB keine positive Publizität zugunsten gutgläubiger Dritter.

Der Grundsatz der negativen Publizität zugunsten des gutgläubigen Publikums ist also im deutschen, schweizerischen und türkischen Recht in großem Umfange mit demselben Inhalt und derselben Tragweite gesetzlich verankert. Die Gesetze haben das Risiko der Unkenntnis des Publikums von den rechtserheblichen Tatsachen vor der Eintragung und Bekanntmachung somit grundsätzlich dem Eintragungsinteressenten auferlegt.

B. Die erfolgte Publizität durch Eintragung und Bekanntmachung: Art. 39 I THGB

Nach Art. 39 I THGB werden Dritte Personen nicht mit der Behauptung gehört, daß sie die Eintragungen nicht gekannt haben, die ihnen gegenüber nach Maßgabe des vorstehenden Artikels (Art. 38 THGB) zu wirken begonnen haben. Diese Regelung entspricht im deutschen Recht dem Art. 15 II HGB und im schweizerischen Recht vor allem dem Art. 933 I SOR.[1] Es geht hier wie dort um die Publizitätswirkung der Eintragung bzw. Eintragung und Bekanntmachung in erster Linie zugunsten des Eintragungsinteressenten. Durch Art. 39 I THGB wird eine unwiderlegliche gesetzliche Vermutung aufgestellt, daß die dritten Personen die eingetragenen Tatsachen ab dem in Art. 38 THGB genannten Zeitpunkt kennen - in der Regel mit der Bekanntmachung, ausnahmsweise bereits mit der Eintragung.[2] Somit trägt das Risiko, daß ein Dritter eine eingetragene und bekanntgemachte Tatsache nicht kennt, nicht mehr der Eintragungsinteressent, sondern absolut der Dritte. Wie bereits beim deutschen und schweizerischen Recht erläutert wurde[3], ist diese Rechtswirkung der richtig erfolgten Publizität eine selbstverständliche Folge der negativen Publizitätswirkung nach Art. 39 II THGB: Art. 39 II THGB sagt, daß eine einzutragende Tatsache

---

1) Siehe S. 47 ff; 127.

2) Vgl. Ülgen aaO S. 261, 263 Fn. 370; Arseven aaO S. 62; Kinaci aaO S. 482; Edgü aaO S. 70; Karayalcin, in Batider S. 15.

3) Siehe Fn. 1.

einem gutgläubigen Dritten grundsätzlich solange nicht entgegengehalten werden könne, bis sie ausreichend handelsregisterlich bekanntgemacht ist. Ist sie bekanntgemacht, so ist sie Dritten gegenüber wirksam und es kann nicht mehr eingewendet werden, daß man sie nicht kennt, - oder aus der Perspektive des Eintragungsinteressenten: mit der Bekanntmachung kann die Tatsache Dritten entgegengehalten werden (Art. 39 I THGB). Art. 39 I THGB regelt somit bestimmte Rechtsfolgen des Art. 39 II THGB ausdrücklich.

Im türkischen Recht bezeichnet die h.M.[1] die Rechtswirkung der erfolgten richtigen Publizität durch Eintragung und Bekanntmachung gem. Art. 39 I THGB, wie das auch im schweizerischen Recht der Fall war[2], als "positive Publizitätswirkung". In dieser Arbeit wird dagegen die Wirkung dieser Vorschrift mit dem Begriff "Publizitätswirkung" beschrieben.[3] Aus den oben beim deutschen und schweizerischen Recht genannten Gründen wird indessen der Ausdruck "positive Publizitätswirkung" da gebraucht, wo sich gutgläubige Dritte auf eine primär unrichtige Eintragung und/oder Bekanntmachung verlassen dürfen.

Im Falle (5) handelt es sich auch im türkischen Recht um die Publizitätswirkung der Eintragung und Bekanntmachung gem. Art. 39 I THGB. K kann

---

1) Vgl. z.B. Ülgen aaO S. 261; Arslanli aaO S. 161 f.; Karayalcin aaO S. 312; derselbe, in Batider S. 14; Imregün aaO S. 65; Edgü aaO S. 70.

2) Siehe S. 128 , vgl. auch für das deutsche Recht S. 48.

3) Vgl. gelegentlich auch Ülgen aaO S. 271; Erten aaO S. 197.

nach der Eintragung und Bekanntmachung der einzutragenden Tatsachen - Auflösung der KG und Gründung einer neuen KG nach Art. 157, 192, 244, 267 THGB - nicht mehr einwenden, daß er sie nicht kannte. In allen drei Rechtsordnungen kommt hier gleicherweise die Publizitätswirkung zum Zuge (Art. 39 I THGB, Art. 933 I SOR, § 15 II HGB).

Die Voraussetzungen der Publizitätswirkung nach Art. 39 I THGB sind im einzelnen im Vergleich mit § 15 II HGB und Art. 933 I SOR folgendermaßen:

1. Die einzutragenden Tatsachen bei Art. 39 I THGB

Anders als Art. 39 II THGB spricht Art. 39 I nur von Eintragungen, die gegenüber Dritten nach Art. 38 THGB zu wirken begonnen haben. Daraus ergibt sich, daß die Publizitätswirkung gem. Art. 39 I THGB ohne Unterscheidung zwischen eintragungspflichtigen und eintragungsfähigen Tatsachen Platz greift. Es genügt, wenn die Tatsache nach dem Gesetz oder der THRegV eintragbar ist.[1] Dies war im türkischen Recht ebenfalls der Fall bei Art. 39 II THGB trotz dessen anderslautenden Wortlauts.[2] Nach dem ähnlichen Wortlaut des Art. 933 I SOR gilt die Publizitätswirkung im schweizerischen Recht ebenfalls auch für eintragungsfähige Tatsachen (anders aber bei Art. 933 II SOR)[3], während § 15 II HGB im deutschen Recht wie sein Abs. 1 auf die eintragungsfähigen Tatsachen nach §§ 25 II, 28 II HGB wiederum keine Anwendung findet.[4]

---

1) Vgl. Poroy aaO S. 125; Karayalcin, in Batider S. 15; Ülgen aaO S. 261; Kinaci aaO S. 483; Edgü aaO S. 64; a.A. Arslanli aaO S. 161, 162.

2) Siehe S. 159 f.

3) Siehe S. 108, 130.

4) Siehe S. 51.

Bezüglich der Erfordernisse für die einzutragenden Tatsachen unterscheidet sich das deutsche Gesetz auch insoweit vom türkischen und schweizerischen, als § 15 II HGB - wie sein Abs. 1 - eine Tatsache verlangt, die sowohl einzutragen als auch bekanntzumachen ist. [1] Im schweizerischen und türkischen Recht wird zwar in der Regel auch eine einzutragende und bekanntzumachende Tatsache gefordet, aber Art. 39 I THGB und Art. 933 I SOR finden ausnahmsweise auch auf bloß einzutragende Tatsachen Anwendung, wie bei der negativen Publizität, wo das Gesetz den Beginn der Wirksamkeit ab der Eintragung vorschreibt (z.B. bei Art. 515 S. 2 i.V.m. Art. 38 II,39 I THGB). [2]

Hinsichtlich der übrigen Anforderungen für einzutragende Tatsachen bei der Publizitätswirkung besteht im türkischen, schweizerischen und deutschen Recht Übereinstimmung. Die einzutragenden Tatsachen müssen auch hier tatsächlich existieren und rechtlich gültig sein. [3] Diejenigen Tatsachen, deren Eintragung in das Handelsregister unzulässig ist, sind keine einzutragenden Tatsachen nach Art. 39 I THGB. Die Berichtigung einer unrichtigen Eintragung ist aber eine einzutragende Tatsache im Sinne des Art. 39 I THGB (anders als bei seinem Abs. 2). Für die Anwendung der Publizitätswirkung ist es gleichgültig, ob die einzutragende Tatsache eine Neueintragung, Veränderung oder Löschung ist,

---

1) Siehe S. 53.

2) Siehe S. 131.

3) Vgl. Ülgen aaO S. 254, 262; Karayalcin, in Batider S. 16 f.; Arslanli aaO S. 160 ff.; Hirsch aaO S. 100 Nr. 119; Edgü aaO S. 75.

ob die Eintragung deklaratorisch, konstitutiv oder sog. heilend wirkt.[1)]

Im Falle (5) waren die Auflösung der KG und die Gründung einer anderen neuen KG eintragungspflichtige und bekanntzumachende Tatsachen nach Art. 244, 267 THGB. Auf sie findet Art. 39 I THGB voll Anwendung.

2. Erfolg der Eintragung und Bekanntmachung von einzutragenden Tatsachen

Damit eine einzutragende Tatsache zugunsten des Eintragungsinteressenten gem. Art. 39 I THGB als allgemein bekannt gilt, muß sie richtig und ordnungsgemäß im Handelsregister eingetragen und in der THRZ (Art. 37 IV THGB) bekanntgemacht worden sein. Die eingetragenen Tatsachen, deren Bekanntmachung vorgeschrieben ist, werden ihrem Inhalte nach bekanntgemacht, soweit das Gesetz nicht etwas anderes vorschreibt (Art. 37 III THGB). Die Anmeldung, Eintragung und Bekanntmachung müssen inhaltlich miteinander übereinstimmen. Sie müssen den Bestimmungen des Gesetzes und der THRegV entsprechen.[2)] Im türkischen und schweizerischen Recht erfolgt, wie bereits ausgeführt, die Bekanntmachung nur in einem Blatt (THRZ bzw. SHABl), während im deutschen Recht die eingetragene Tatsache doppelt übereinstimmend bekanntgemacht werden muß (im Bundesanzeiger und in einem anderen Blatt).

---

1) Vgl. Arslani aaO S. 161 f.; Ülgen aaO S. 255, 261 f.; Imregün aaO S. 66; Edgü aaO S. 75 f.; Kinaci aaO S. 483 ; vgl. auch oben S. 53, 131.

2) Vgl. Poroy aaO S. 125; Ülgen aaO S. 255, 262; Kinaci aaO S. 483; Edüg aaO S. 95.

Für die Publizitätswirkung kommt es in Ausnahmefällen im türkischen und schweizerischen Recht allein auf die ordnungsmäßige Eintragung an, was im deutschen Recht wiederum nicht in Betracht kommt. Das ist z.B. der Fall bei Art. 515 S. 2 THGB i.V.m. Art. 38 II, 39 I THGB (Eintragung der Statutenänderung einer GmbH). Obwohl hier diese Änderungseintragung auch noch bekanntgemacht wird, kommt es für den Beginn der Publizitätswirkung lediglich auf den Zeitpunkt der Eintragung im Handelsregister an. In diesem Zusammenhang wird im Schrifttum gelegentlich auch noch Art. 174 THGB erwähnt.[1] Nach m.M. geht es hier nicht darum, daß Dritte die Tatsache mit der Eintragung gegen sich gelten lassen müssen, sondern nur um die konstitutive Wirkung der Eintragung einer KollG sowohl nach innen als auch nach außen[2], wobei die Publizitätswirkung gem. Art. 38 I THGB erst nach ihrer Bekanntmachung eingreift.[3]

Es gibt im türkischen Recht bestimmte Tatsachen, die nur eingetragen, aber nicht auch bekanntgemacht werden.[4] Wenn das Gesetz bezüglich solcher Tatsachen ausdrücklich vorschreibt, daß die Wirkung gegenüber Dritten sofort mit der Eintragung eintritt, dann gilt für diese Art. 39 I i.V.m. 38 II THGB, wie bei oben genannten Art. 515 S. 2 THGB. Fehlt diese

---

1) Vgl. z.B. Arslanli aaO S. 161; Poroy aaO S. 124; Domanic, Ticaret Hukukunun umumi esaslari (Allgemeine Grundlagen des Handelsrechts), 3. Aufl., Istanbul 1976, S. 133.

2) Vgl. Akintürk, Die Kollektivgesellschaft im neuen Türkischen Handelsgesetzbuch, Diss. 1958, S. 74 ff.

3) Vgl. Mimaroglu aaO S. 315; Karayalcin, in Batider S. 10; Erten aaO S. 195. Beim deutschen und schweizerischen Recht ist die Eintragung der OHG deklaratorisch.

4) Siehe S.164 Fn. 2.

besondere Anordnung im Gesetz, dann fragt es sich, ob Art. 39 I THGB auf diese bloß einzutragende Tatsachen Anwendung findet. Nach einer Meinung soll die bloß einzutragende, eingetragene Tatsache gegenüber denjenigen Dritten, die sich im betreffenden Registerkreis befinden, als bekannt gelten, nicht dagegen für diejenigen außerhalb dieses Registerkreises.[1] Nach einer anderen Meinung soll die bloß einzutragende Tatsache allgemein in der ganzen Türkei als bekannt gelten, weil für die Einschränkung auf die im betreffenden Registerkreis befindlichen Dritten keine gesetzliche Grundlage bestehe und das Handelsregister öffentlich sei, so daß jeder dieses einsehen könne. Dies sei ähnlich wie beim Grundbuch, wo jeder die Grundbucheintragungen kennen müsse, obwohl hier keine Bekanntmachung stattfinde.[2]

Diesen Meinungen kann nicht gefolgt werden. Der Zweck der Bekanntmachung ist dem Publikum die Prüfung des Handelsregisters zu ersparen und dadurch die leichte Information über die eingetragenen Tatsachen zu ermöglichen. Dies wäre bedeutungslos, wenn eine bloß einzutragende Tatsache ohne Bekanntmachung Dritten gem. Art. 39 I THGB entgegengehalten werden könnte. Das Gesetz hat die Ausnahmefälle, wann eine bloß einzutragende, eingetragene Tatsache ohne Bekanntmachung allgemein gelten soll, ausdrücklich bestimmt. Ein anderes kann aus Art. 39 I, 38 THGB nicht hergeleitet werden.[3] Daher kann ledig-

---

1) Vgl. Arslanli aaO S. 162 f.; Ülgen aaO S. 266; Imregün aaO S. 65 f., siehe auch S. dieser Arbeit.

2) Vgl. Domanic aaO S. 133 f. 189.

3) Vgl. Poroy aaO S. 125.

lich eine einzutragende, eingetragene Tatsache Dritten, gleichgültig, ob sie sich im betreffenden Registerkreis befinden oder nicht, nach Art. 39 I THGB nicht entgegengehalten werden. Für das Entgegenhalten dieser Tatsachen gelten also die allgemeinen Bestimmungen des TZGB. Für die Anwendung des Art. 39 I THGB muß in der Regel eine einzutragende und bekanntzumachende Tatsache und ihre vollständige, ordnungsmäßige Eintragung und Bekanntmachung vorliegen. Eine bloße Bekanntmachung ohne Eintragung reicht für die Publizitätswirkung ebenfalls nicht aus, weil Dritte immer die Möglichkeit haben müssen, sich durch die feststehenden Eintragungen im Handelsregister zu informieren, wenn sie das Bekanntmachungsblatt nicht bekommen haben sollten oder sich daran nicht erinnern können. Dieser Sachverhalt ist im deutschen und schweizerischen Recht in gleicher Weise geregelt.

Für den Zeitpunkt des Beginns der Publizitätswirkung verweist Art. 39 I THGB auf Art. 38 THGB. Der Zusammenhang zwischen diesen zwei Bestimmungen ist im türkischen Recht klarer hergestellt als im schweizerischen Recht zwischen den Art. 933 und 932 SOR, denn im schweizerischen Recht ist dieses Verhältnis stillschweigend vorausgesetzt. Da in dem Moment, in welchem die negative Publizitätswirkung nach Art. 39 II THGB aufhört, die Wirkung der Publizität nach Art. 39 I THGB beginnt, gilt auch für Art. 39 I THGB der für Art. 39 II THGB bei der negativen Publizitätswirkung festgestellte Zeitpunkt für den Beginn der Publizitätswirkung.[1)]

---

1) Siehe S. 167 f.

Da im Falle (5) die Eintragung und Bekanntmachung der einzutragenden Tatsachen auch ordnungsgemäß erfolgt waren, kann B sich in allen drei Rechten gem. Art. 39 I THGB, 933 I SOR, § 15 II HGB gegenüber K auf die einzutragenden Tatsachen berufen.

3. Informationspflicht des Publikums

Dritte müssen die einzutragenden Tatsachen mit der Bekanntmachung gemäß Art. 39 I THGB i.V.m. Art. 38 THGB - wie im schweizerischen Recht [1] - absolut gegen sich gelten lassen. Der Entlastungsbeweis, daß man die bekanntgemachte Tatsache weder kannte noch kennen mußte, ist ausgeschlossen. Durch diese Vorschrift wird dem Publikum eine strenge Informationspflicht über die Bekanntmachungen der eingetragenen Tatsachen auferlegt. Demnach können Dritte nicht behaupten und nachweisen, daß sie die Bekanntmachung der eingetragenen Tatsache in der THRZ nicht gelesen, davon also nichts gewußt haben. Sie müssen die Bekanntmachungen der eingetragenen Tatsachen in der THRZ regelmäßig verfolgen. Anderenfalls verstoßen sie gegen ihre Sorgfaltspflichten nach Art. 3 II TZGB. Diese Erkundigungspflicht besteht in der Regel nur für die Bekanntmachungen in der THRZ, Dritte müssen also das Handelsregister selbst nicht einsehen. [2] Damit will

---

1) Siehe S. 132.

2) Vgl. Karayalcin aaO S. 312; derselbe, in Batider S. 15 ff.; Ülgen aaO S. 260 f., 263 ff.; Arslanli aaO S. 162 f.; Doganay, Türk Ticaret Kanunu Serhi (Kommentar zum THGB), Bd. 1, Art. 1-346, Ankara 1974, S. 205.

man die praktischen Schwierigkeiten bei der Prüfung des Handelsregisters beseitigen, die daraus folgen, daß viele Handelsregisterkreise vorhanden sind, also kein zentrales Handelsregister besteht (Art. 26 THGB). Die THRZ wird deshalb überall in der Türkei versandt. Da es aber nicht möglich ist, sich an alle Bekanntmachungen in dem entscheidenden Zeitpunkt zu erinnern [1], sind Dritte häufig gezwungen, vorsichtshalber doch das Handelsregister selbst einzusehen, bevor sie mit Kaufleuten Geschäfte abschließen. Eine Erkundigungspflicht bezüglich der Eintragung im Handelsregister selbst besteht nur, wenn die einzutragende Tatsache nach den einzelnen Bestimmungen sofort nach der Eintragung gegenüber Dritten wirksam wird (Art. 38 II, 39 I THGB). Die Verpflichtung zur Information gilt nicht nur für Kaufleute, sondern auch für Nichtkaufleute.[2]

Diese strikte Informationspflicht des Publikums besteht ebenso im schweizerischen Recht gem. Art. 933 I, 932 II und III SOR. Im deutschen Recht haben Dritte dagegen gemäß § 15 II S. 2 HGB die Möglichkeit, für Rechtshandlungen innerhalb von fünfzehn Tagen nach der Bekanntmachung nachzuweisen, daß sie die Tatsache weder kannten noch kennen mußten. Wenn ihnen dieser Beweis gelingt, dann müssen sie die Tatsache nicht gegen sich gelten lassen. Die Tatsache gilt erst nach Ablauf dieser Frist absolut als bekannt.[3]

---

1) Vgl. über die fiktive Publizität Ehrenberg Jhr. Jb. 47 S. 273 ff.

2) Vgl. Domanic aaO S. 133; Sungur-Boran aaO S. 477; Kinaci aaO S. 482; Edgü aaO S. 70 (2.Aufl.).

3) Siehe S.56.

Die beabsichtigte Rechtsfolge wurde im türkischen Recht durch die Worte in Art. 38 THGB "wo auch immer sie sich befinden" verstärkt, welche durch den Rechtsausschuß mit der Begründung, die Bestimmung den westlichen Ländern und dem Konkursgesetz anzupassen, hinzugefügt wurde.[1] Tatsächlich fehlt aber dieser Passus des Art. 38 THGB in seinem schweizerischen Vorbild (Art. 932 II SOR).

Die kategorische Fassung der Bestimmung in Art. 39 I und 38 THGB wird ebenso wie im schweizerischen Recht[2] im türkischen Schrifttum zu Recht kritisiert. Denn es ist durchaus möglich, daß die THRZ, die in Ankara verteilt wird (Art. 37 IV THGB), nicht am selben Tag überall in der Türkei eintrifft. Wenn man die Verhältnisse in der Türkei und die Größe dieses Landes im Vergleich zur Schweiz bedenkt, ist es dort eher möglich, daß die Auslieferung der THRZ am Wohnort des Dritten wegen Entfernungen, Wetterumständen, Straßensperren usw. verzögert wird. Der Dritte kann dann seiner Informationspflicht nicht nachkommen, muß aber gem. Art. 39 I THGB die Tatsache trotzdem gegen sich gelten lassen.[3]

Deshalb hat man im Schrifttum gefordert, daß die Publizitätswirkung unter den genannten Umständen, in denen die Kenntnisnahme auch eines sorgfältigen

---

1) Adliye Encümeni Mazbatasi (Protokoll des Rechtsausschusses in der amtlichen Begründung des neuen THGB), Amtsblatt Nr. 198, S. 363; Sungur-Boran aaO S. 447; Doganay aaO S. 203 Fn. 183.

2) Vgl. S. 132 ff.

Fortsetzung siehe nächste Seite

Kaufmanns nicht möglich war, trotz der absoluten Fassung des Art. 39 I THGB noch nicht beginnen solle. Daraus, daß in Art. 38 I THGB die Publizitätswirkung erst mit dem ersten Werktag beginnt, geht hervor, daß der Gesetzgeber auf Feiertage und Wochenenden, an denen die Zeitung möglicherweise nicht gelesen werden würde, Rücksicht nehmen wollte. Hieraus könne man wiederum schließen, daß er keine so strenge Publizitätswirkung statuieren wollte.[1)]

Es ist ebenfalls schwer anzunehmen, daß Dritte Tatsachen z.B. bei Art. 515 THGB[2)] sofort nach der Eintragung gegen sich gelten lassen müssen, obwohl sie keine Möglichkeit haben, durch die Bekanntmachung davon zu erfahren.[3)] Da die Grundtatsache erst nach der Bekanntmachung gegenüber Dritten Wirksamkeit erlangt, sollte auch bezüglich der Statutenänderung der GmbH dementsprechend entschieden werden. Zumindest sollte der Ablauf des eingetragenen Tages vorausgesetzt werden, weil die Kenntnis wirklich sofort mit der Eintragung nicht möglich ist.

Angesichts des klaren Wortlautes des Art. 39 I

Fortsetzung von S. 194 - Fußnote

3) Vgl. Karayalcin aaO S. 310 f.; derselbe, in Batider S. 15 f.; Ülgen aaO S. 150 f., 263 Fn. 370; Arslanli aaO S. 162; Imregün aaO S. 65; a.A. Poroy aaO S. 125; Domanic aaO S. 133.

1) Vgl. Karayalcin aaO S. 310 f.; derselbe, in Batider S. 15 f.; Ülgen aaO S. 150 f., 263 Fn.370.

2) A.A. Domanic aaO S. 133. Die von ihm angegebenen Bestimmungen (Art. 174, 301, 302, 482, 512 THGB), wonach die Eintragung konstitutiv wirkt, sind keine Ausnahmefälle nach Art. 39 I, 38 II THGB; vgl. dazu auch S. 189.

3) Vgl. Erem aaO S. 170 Fn. 2; Karayalcin aaO S. 310 Fn. 56; derselbe, in Batider S. 16.

THGB (i.V.m. Art. 38 THGB) und des eindeutigen Willens des Gesetzgebers kann aber trotz dieser Bedenken lediglich rechtspolitisch gefordert werden, daß diese Bestimmung bei einer späteren Revision dahingehend geändert wird, daß - ähnlich wie im deutschen Recht - die Tatsachen allgemein erst nach einer bestimmten Frist nach Bekanntmachung Wirksamkeit erlangen. In einer solchen Regelung können die Interessen der beiden Parteien berücksichtigt werden. Die Dritten würden die bekanntgemachten Tatsachen nicht gegen sich gelten zu lassen brauchen, wenn sie nachweisen könnten, daß sie für Rechtshandlungen innerhalb dieser Frist die Tatsache weder kannten noch kennen mußten. Auch die Interessen der Eintragungsinteressenten würden dadurch geschützt, daß sie die Tatsachen nach der Frist mit Sicherheit jedem gegenüber entgegenhalten könnten.[1)]

Im Falle (5) muß K im türkischen Recht gemäß Art. 39 I THGB und im schweizerischen Recht gemäß Art. 933 I SOR die einzutragenden Tatsachen nach der Bekanntmachung absolut gegen sich gelten lassen, während K im deutschen Recht gemäß § 15 II S. 2 HGB die Möglichkeit hat, sich durch den Beweis zu entlasten, daß er die bekanntgemachten Tatsachen für Rechtshandlungen innerhalb von fünfzehn Tagen nach der Bekanntmachung weder kannte noch kennen mußte.

---

1) Vgl. Imregün aaO S. 65. Er will 10-Tage Frist nach der Bekanntmachung gewähren.

4. Vertrauensschutz trotz richtiger Eintragung und Bekanntmachung

Die türkische Literatur hat sich nicht mit der Frage befaßt, ob ein gutgläubiger Dritter in seinem Vertrauen auf einen Rechtsscheintatbestand außerhalb des Handelsregisters, der im Widerspruch zur richtigen Eintragung und Bekanntmachung steht, trotz der absoluten Publizitätswirkung nach Art. 39 I THGB dann geschützt ist, wenn dieser Rechtsschein unter bestimmten Umständen vom Eintragungsinteressenten in zurechenbarer Weise geschaffen wurde.[1] In der schweizerischen und vor allem der deutschen Literatur und Rechtsprechung wurde dieses Problem ausführlich abgehandelt und die obige Frage bejahend beantwortet.[2] Die dort gemachten Ausführungen können auf das türkische Recht übertragen werden. Demzufolge werden die Fälle (6) und (7) im türkischen Recht ebenso wie im deutschen und schweizerischen Recht zu lösen sein.

5. Gemeinsamkeiten mit Art. 39 II THGB

Die Publizitätsiwrkung findet auch zwischen Dritten Anwendung, so daß sich ein Dritter gegenüber einem anderem Dritten gemäß Art. 39 I THGB auf die bekannte Tatsache berufen kann.[3] Da es sich bei Art. 39 I THGB um die richtige Eintragung bzw. Eintragung und Bekanntmachung handelt, hat die Bestimmung

---

1) Nur beiläufig bejahend Ülgen aaO S. 300; vgl. über die Problematik S. 59 ff.

2) Siehe S. 59 ff., 135.

3) Siehe S. 157; vgl. Ülgen aaO S. 261, 267 Fn. 378.

mit der positiven Publizitätswirkung in dem Sinne, daß gutgläubige Dritte sich auf primär unrichtige Eintragung und/oder Bekanntmachung verlassen dürfen, nichts zu tun hat. Hinsichtlich dieser Gemeinsamkeiten stimmen das deutsche und schweizerische Recht mit dem türkischen Recht überein.[1)]

6. Zusammenfassung

Die Rechtswirkung der erfolgten Publizität durch Eintragung und Bekanntmachung gem. Art. 39 I THGB, nach dem die Tatsache als jedermann bekannt gilt, findet unter folgenden zusammengefaßten Voraussetzungen Anwendung:

(1) Es muß eine einzutragende Tatsache vorliegen; darunter fallen sowohl die eintragungspflichtigen als auch die eintragungsfähigen Tatsachen, so wie bei Art. 933 I SOR. § 15 II HGB kommt dagegen ebenfalls nicht auf die speziell bestimmten eintragungsfähigen Tatsachen zur Anwendung. Im deutschen Recht muß die einzutragende Tatsache immer eine einzutragende und bekanntzumachende sein. Im türkischen und schweizerischen Recht ist sie dagegen ausnahmsweise auch eine bloß einzutragende.

(2) Für die Publizitätswirkung nach Art. 39 I THGB muß die einzutragende Tatsache in der Regel richtig und ordnungsgemäß sowohl im Handelsregister eingetragen als auch in der THRZ bekanntgemacht worden sein; ausnahmsweise reicht die bloße ordnungsgemäße

---

1) Siehe S. 62, 136.

Eintragung aus. Im schweizerischen Recht gilt dasselbe. Das deutsche Gesetz kennt dagegen keine Ausnahmen, d.h. die einzutragende Tatsache muß immer doppelt bekanntgemacht worden sein.

(3) Durch Art. 39 I THGB wird dem Publikum stillschweigend eine weitgehende Informationspflicht derart auferlegt, daß es die Tatsachen nach der Eintragung bzw. in der Regel nach der Bekanntmachung gegen sich gelten lassen muß. Dies entspricht dem Art. 933 I SOR. Im deutschen Recht ist die Informationspflicht dagegen insoweit elastischer, als der Dritte die bekanntgemachte Tatsache für Rechtshandlungen innerhalb von fünfzehn Tagen nach der Bekanntmachung nicht gegen sich gelten lassen muß, wenn er seine unverschuldete Unkenntnis von der Tatsache nachweisen kann.

(4) In allen drei Rechtsordnungen schließt die Publizitätswirkung in besonderen Fällen eine Vertrauenshaftung nach dem Rechtsscheinprinzip für einen Rechtsscheintatbestand außerhalb des Handelsregisters nicht aus.

(5) In anderen Punkten gilt dasselbe wie bei Art. 39 II THGB.

Somit haben das türkische, schweizerische und deutsche Gesetz trotz einiger Unterschiede im einzelnen das Risiko der Unkenntnis einer Tatsache nach der Eintragung und Bekanntmachung den Dritten auferlegt.

C. Verkehrsschutz bei primär unrichtiger Publizität durch Eintragung und/oder Bekanntmachung

I. Rechtsscheinhaftung

Während das Grundbuch gemäß Art. 931 TZGB den öffentlichen Glauben genießt [1], gibt es im türkischen Recht nach h.M. keine derartige Vorschrift, die das Vertrauen Dritter bei primär unrichtigen Eintragungen im Handelsregister und/oder Bekanntmachungen in der THRZ allgemein schützt.[2] Es gibt jedoch insoweit einige Spezialbestimmungen, welche bestimmte Tatsachen betreffen.[3] Trotz des Fehlens einer allgemein geltenden Bestimmung im Gesetz will man jedoch das gutgläubige Publikum in seinem Vertrauen auf die Richtigkeit der Eintragungen und/oder Bekanntmachungen aus Gründen der Zweckmäßigkeit, Gerechtigkeit und Verkehrssicherheit umfassend schützen. Daß der Handelsverkehr bezüglich der Verläßlichkeit des Handelsregisters Schutz benötigt, steht auch im türkischen Schrifttum außer Frage.[4] In diesem Zusammenhang hat man vor allem auf den Widerspruch hingewiesen, daß Dritte richtig

---

1) Vgl. darüber Karayalcin, in Batider S. 20 f.; Cansel, Tapu siciline itimat prensibi (Das Vertrauensprinzip im Grundbuch), Ankara 1964.

2) Vgl. z.B. Ülgen aaO S. 231 ff.; Karayalcin aaO S. 283, 313, 314 f.; derselbe, in Batider S. 24, 28; Arslanli aaO S. 159 f.; Erten aaO S. 195; Sungur-Boran aaO S. 478; Hirsch aaO S. 99 Nr. 119.

3) Siehe unten S. 219 ff.

4) Vgl. näher Arslanli aaO S. 156, 159 f.; Ülgen aaO S. 109 f., 112 Fn. 3, 233 Fn. 304, 270, 335 f.; Karayalcin aaO S. 313, 315; derselbe in Batider S. 5; Edgü aaO S. 64, 65 f., 69, 73, 77.

eingetragene und bekanntgemachte Tatsachen gemäß Art. 39 I THGB absolut gegen sich gelten lassen müssen, während sie sich auf unrichtige Eintragungen und/oder Bekanntmachungen trotz des dadurch erweckten Rechtsscheins nicht verlassen dürften.[1] Es besteht hier eine ausfüllungsbedürftige Gesetzeslükke.

Die Rechtsprechung hat sich hinsichtlich der positiven Publizitätswirkung des Handelsregisters nicht geäußert. Der türkische Kassationsgerichtshof hat in einigen Fällen auch außerhalb des Handelsregisters den Rechtsschein geschützt und dies mit den Regeln von Treu und Glauben (Vertrauenstheorie) begründet. Er hat jedoch diese Fälle entsprechend den Grundsätzen der Rechtsscheintheorie gelöst, ohne den technischen Begriff "Rechtsschein" zu erwähnen.[2]

In der türkischen Literatur gehen die Meinungen über die Begründung des Vertrauensschutzes Dritter beim Handelsregister in zwei Richtungen. Während man auf der einen Seite versucht, die positive Publizitätswirkung aus dem Gesetz herzuleiten, stützt man sich auf der anderen Seite auf die allgemeinen Prinzipien.

Wie oben dargelegt wurde, kann außer Art. 39 THGB keine positive Publizität des Handelsregisters hergeleitet werden.[3] Die Versuche, das gutgläubige

---

1) Vgl. z. B. Arslanli aaO S. 159.

2) Vgl. darüber bei Ülgen aaO S. 15 ff.

3) Siehe S. 178 ff.

Publikum gestützt auf Art. 7 TZGB zu schützen, gehen ebenfalls fehl. Karayalcin[1] meint, daß der Betroffene, auf dessen Anmeldung hin die Eintragung vorgenommen wurde, die Unrichtigkeit der Eintragung nach Art. 7 S. 2 TZGB nicht nachweisen könne. Wenn dies nicht anzunehmen sei, dann solle der Nachweis der Unrichtigkeit gem. Art. 7 TZGB als offensichtlicher Mißbrauch des Rechts betrachtet werden (Art. 2 II TZGB). In diesem Zusammenhang erwähnt er auch das Verbot des widersprüchlichen Verhaltens (venire contra factum proprium).

Diese Meinung Karayalcin's vermag nicht zu überzeugen. Der Inhalt des Handelsregisters als ein amtliches Register gilt nach Art. 7 TZGB solange als richtig, bis das Gegenteil bewiesen wird. Diese Vorschrift enthält somit nur eine Vermutung der Richtigkeit der eingetragenen Tatsachen in amtlichen Registern und bedeutet, daß die Unrichtigkeit von beiden Parteien bewiesen werden darf, um die vorteilhafte Wirkung der Vermutung zu beseitigen. Art. 7 TZGB regelt also lediglich Beweisfragen formeller Natur, ohne dabei auf das materielle Recht einzugehen.[2] Deswegen kann aus Art. 7 TZGB keine positive Publizitätswirkung, also keine feste Grundlage für den Schutz gutgläubiger Dritter bei unrichtigen Eintragungen im Handelsregister hergeleitet werden. Der Nachweis der Unrichtigkeit

---

1) Vgl. Karayalcin, in Batider S. 6, 8 f.; Mimaroglu aaO S. 315 Fn. 63.

2) Vgl. Arslanli aaO S. 156, 159; Sungur-Boran aaO S. 478; Hirsch aaO S. 99 Nr. 119.

gem. Art. 7 TZGB verhindert jedoch nicht, daß der Betroffene sich trotzdem nach anderen Bestimmungen des Gesetzes oder anderen Prinzipien die Unrichtigkeit zurechnen lassen muß.

Auch die Heranziehung des Art. 2 TZGB allein reicht für die Begründung der positiven Publizitätswirkung des Handelsregisters nicht aus. Denn Art. 2 TZGB setzt das Vorhandensein einer rechtlichen Sonderverbindung voraus, die auch im Falle des Vertrauens Dritter auf das Handelsregister nicht vorhanden ist. Mangels einer rechtlichen Sonderverbindung kann vom eingetragenen Betroffenen nicht verlangt werden, er hätte sich verläßlich zu verhalten.[1)]

Schließlich kann auch nicht der in der Literatur vertretenen Ansicht[2)] gefolgt werden, daß Art. 40, 27 II THGB die positive Publizitätswirkung des Handelsregisters enthalten. Denn diese Bestimmungen geben den Dritten nur Schadensersatzansprüche. Der Versuch, die positive Publizitätswirkung auf Art. 41 TOR (unerlaubte Handlung) zu stützen[3)], geht gleichfalls gehl, weil hier ebenfalls

---

1) Vgl. darüber mit weiteren Nachweisen Wiget aaO S. 68 f., 71, 72 ff., 76 ff., 88; Serozan, Die Überwindung der Rechtsfolgen des Formmangels im Rechtsgeschäft nach deutschem, schweizerischem und türkischem Recht, Diss. Tübingen, 1968, S. 103. 107 f.

2) Vgl. Poroy aaO S. 124 ff.; Özdemir aaO S. 117 f.; Karayalcin aaO S. 313 f.; derselbe in Batider, S. 4, 21 ff.; 26 ff., Erten aaO S. 195 f.; Ögen, Ticaret Sicilinin önemi ve tescilin hükümleri (Bedeutung des Handelsregister und die Wirkungen der Eintragungen), Türkiye Iktisat Gazetesi (Türkisches Wirtschaftszeitung), Heft 244, S. 4 f.; Arseven aaO S. 62 f.; Hirsch aaO S. 99 Nr. 119; derselbe, Türk Ticaret Kanunun esaslarina göre Ticaret Hukuku (Handelsrecht nach den Prinzipien des THGB), Bd. 1 Istanbul 1935, S. 116 f.; Sungur-Boran aaO S. 478 f.

3) Vgl. Karayalcin in Batider S. 8 f,

mit dem Verschuldensprinzip gearbeitet wird und als Rechtsfolge nur ein Schadensersatzanspruch statt eines Erfüllungsanspruch zur Verfügung steht. Der Richter hat zwar die Befugnis, den Umfang des Schadensersatzes je nach den Umständen und dem Grad des Verschuldens zu bestimmen (Art. 43 I TOR). Das kann sich derart auswirken, daß der Schadenersatzanspruch der Höhe nach dem Erfüllungsanspruch gleich kommt. Aber das unverzichtbare Erfordernis des Verschuldens (Art. 40 II, 43 I TOR) befriedigt das Schutzbedürfnis Dritter nicht und widerspricht der Rechtsscheintheorie.[1)]

Nach alledem ergibt sich die positive Publizitätswirkung des Handelsregisters nicht aus einer gesetzlichen Bestimmung. Deshalb hat man im Schrifttum auch versucht, die Haftung des Betroffenen aus allgemeinen Prinzipien herzuleiten. Außer der Arbeit von Ülgen[2)] findet man jedoch in der türkischen Literatur keine eingehenden Untersuchungen über die Rechtsscheinprobleme im Handelsrecht. Man verwendet zwar den Begriff "Rechtsschein", gibt aber keine klaren Antworten, warum der Rechtsschein wie Wirklichkeit behandelt werden soll und ob der Rechtsscheinschutz ein allgemeines Rechtsprinzip sei.[3)] Man bezeichnet gelegentlich den Rechtsschein-

---

1) Vgl. darüber Ülgen aaO S. 253.

2) AaO.

3) Vgl. bezüglich des Handelsregisters: Arslanli aaO S. 59; Karayalcin aaO S. 315 Fn. 71; Poroy aaO S. 113; bezüglich der Scheinvollmacht: Akipek, Subjektiv Hüsnüniyetin Mahiyeti ve hükümleri (Das Wesen und die Wirkungen der subjektiven Gutgläubigkeit), AHFD Bd. XIV, 1957, Heft 1-4, S. 71; Özsunay, Medeni Hukuka Giris (Einführung in das Zivilrecht), Istanbul 1970, S. 310; Tuncomag, Borclar Hukuku (Schuldrecht), Bd. 1, Genel Hükümler (Allgemeine Bestimmungen), Istanbul 1972 S. 260; Birsel, Ticari Isletme Hukuku (das Handelsunternehmensrecht), Bd.

Fortsetzung siehe nächste Seite

schutz als einen Gutglaubensschutz.[1] Von einem allgemeinen Prinzip im Privatrecht, vor allem im Handelsrecht, spricht man selten.[2]

Arslanli[3] zieht für die Begründung der Haftung des Betroffenen sowohl die Erklärungstheorie als auch den Rechtsschein heran. Wegen des strukturellen Unterschiedes zwischen den beiden Begriffen ist es jedoch nicht möglich, die beiden gemeinsam als Grundlage für die Verantwortung des Betroffenen anzugeben. Denn die Erklärung an die Öffentlichkeit soll sich als eine Willenserklärung darstellen; die Rechtsfolge beruht dann also auf dem Rechtsfolgewillen, welcher den Inhalt der Erklärung bildet. Die Grundlage der Verantwortung beim Rechtsschein ist demgegenüber ein objektiver Vertrauenstatbestand.[4]

Fortsetzung von Seite 204 - Fußnote

1, Izmir 1970, S. 114; Sungurbey, Medeni Hukuk Sorunlari (Probleme des Zivilrechts), Bd. 1, Istanbul 1973, S. 90 ff.; Kender, Türkiyede Hususi Sigorta Hukuku (Das private Versicherungsrecht in der Türkei), I. Sigorta Müessesesi -Sigorta Muameleleri (Das Institution der Versicherung - Der Versicherungsverkehr), Istanbul 1973, S. 66 f.; Esener, Yetkisiz Temsil (Vertretung ohne Vertretungsmacht), 2. Ticaret ve Banka Hukuku Haftasi, 10 - 18 Mayis 1961, Bildiriler, Tartismaler (2. Bank- und Handelsrechtliche Woche, 10-18 Mai 1961, Mitteilungen, Diskussionen), Ankara 1961, S. 118; derselbe, Borclar Hukuku (Schuldrecht), I. Akitlerin Kurulusu ve gecerligi (Entstehung und Gültigkeit der Rechtsgeschäfte), Ankara 1969, S. 245, 277.

1) Vgl. Özsunay aaO S. 310; Edis, Türk Medeni Hukukunda Iyiniyet, Subjektiv Hüsnüniyet (Gutgläubigkeit im türkischen Zivilrecht, subjektive Gutgläubigkeit), Prof. Dr. H.C. Oguzoglu'na armagan (Festgabe für Prof. Dr. H.C. Oguzoglu), Ankara 1972, S. 146; Hirsch aaO S. 99 Nr. 119, 120.

2) Bejahend vgl. Poroy aaO S. 12; Karayalcin, in Batider S. 24, 28; ausführlich Ülgen aaO S. 54 ff.

Das Gesetz hat den im Grundsatz immer gleich gelagerten Interessenkonflikt zwischem dem gemäß der Scheinlage das Recht Erwerbenden und dem gemäß der wirklichen Rechtslage das Recht Behaltenden in einigen Fällen und unter bestimmten Voraussetzungen zugunsten des vertrauenden Erwerbers entschieden. Bezüglich der Eintragungen im Handelsregister hat es z.B. diese Rechtsfolge in Art. 14 II, III [1], 39 II, 201 IV und III, 193 II, 267 THGB, außerhalb des Handelsregisters z.B. in Art. 158 THGB [2], 33 II, 34 III TOR [3], 122 THGB, 453 III TOR [4], 23 III THGB (Schweigen auf Bestätigungsschreiben [5]) angeordnet. Alle diese Bestimmungen werden mit dem Rechtsscheinprinzip erklärt.Sie beruhen auf verschiedenen Überlegungen und Rechtsgrundsätzen wie Gerechtigkeit, Angemessenheit, Verkehrssicherheit, mit denen die Interessen der Parteien abgewogen werden. Ihnen allen ist gemeinsam, daß das Gesetz an den Rechtsschein - anstatt an die tatsächliche Rechtslage - eine Rechtsfolge knüpft.[6]

Fortsetzung von S. 205 - Fußnote

3) AaO S. 160.

4) Vgl. Ülgen aaO S. 251; daß die Lehre von der Erklärung an die Öffentlichkeit sich als eine Fiktion darstellt und deswegen abzulehen ist, vgl. oben S.89 Fn. 2.

1) Siehe darüber unten S.219 ff.

2) Siehe darüber unten S. 224.

3) Vgl. ausführlich Ülgen aaO S. 163 ff., 175 ff.

4) Vgl. Ülgen aaO S. 189 ff.

5) Vgl. Ülgen aaO S. 275 ff.

6) Vgl. Ülgen aaO S. 109 ff., 112 Fn. 3; 307.

Die Gleichstellung des Rechtsscheins mit der Wirklichkeit gilt grundsätzlich nur, wenn dies das Gesetz vorgeschrieben hat. Der im Gesetz einzeln vorgesehene Verkehrsschutz reicht jedoch für die Bedürfnisse der Verkehrssicherheit nicht aus. Deshalb kommt hier das Rechtsscheinprinzip zum Tragen. Das Rechtsscheinprinzip gibt diejenigen Kriterien an, nach denen das Gesetz in den von ihm entschiedenen einschlägigen Interessenkonflikten die Interessen gewertet hat. Da das Rechtsscheinprinzip nichts anderes ist, als die Zusammenfassung der gesetzlichen Wertungskriterien (Kriterienkomplex der gesetzlichen Interessenwertung), erstreckt es sich auch auf die vom Gesetzgeber nicht ausdrücklich vorgesehenen Fälle, in denen die Interessenlage gleich liegt. Die Anwendung des Rechtsscheinprinzips bei Lücken im Gesetz ist damit geboten.[1)]

Der Rechtsschein ist unabhängig von den anderen klassischen Prinzipien und Begriffen - wie z.B. Gutglaubensschutz - ein grundlegendes Prinzip.[2)] Angesichts der in den Voraussetzungen und Folgen sehr vielgestaltigen Ausprägung von Rechtsscheintatbeständen sind jedoch Rechtsscheintheorien nicht in der Lage, eine allgemein gültige und umfassende Formulierung des Rechtsscheinprinzips zu schaffen. Das Rechtsscheinprinzip zeigt sich eben in verschiedenen Bestimmungen, in jeweils besonderer Gestalt. Es kann nicht verallgemeinert werden.[3)] Gerade im

---

1) Vgl. auch Ülgen aaO S. 107 ff., 280.

2) Vgl. Ülgen aaO S. 109 Fn. 156.

3) Vgl. Ülgen aaO S. 280 Fn. 1, S. 355.

Handelsrecht, wo der Handelsverkehr Leichtigkeit und Schnelligkeit erfordert, ist der Schutz des Rechtsscheins von besonderer Bedeutung. Daher hat man das Rechtsscheinprinzip zu Recht erst im Handelsrecht und insbesondere beim Handelsregister anerkannt.[1] Das Rechtsscheinprinzip findet also auch auf die Eintragungen und/oder Bekanntmachungen Anwendung, soweit dies die Interessenlage erlaubt und die Voraussetzungen für die Anwendbarkeit verwirklicht sind.

Im deutschen Recht kommen § 15 III HGB bei unrichtigen Bekanntmachungen und die gewohnheitsrechtlich anerkannten Rechtsscheingrundsätze bei den übrig gebliebenen Fällen - insbesondere bei unrichtigen Eintragungen - für den Schutz gutgläubiger Dritter allgemein zur Anwendung.[2] Das türkische und schweizerische Gesetz[3] haben darüber - wie gesehen - keine positivrechtliche, dem § 15 III HGB entsprechende Bestimmung. In diesen Rechtsordnungen kommt nur das Rechtsscheinprinzip zur Anwendung, welches das gutgläubige Publikum in seinem Vertrauen auf eine primär unrichtige Eintragung im Handelsregister und/oder Bekanntmachung allgemein schützt und den Rechtsscheingrundsätzen im deutschen Recht vergleichbar ist. Das Rechtsscheinprinzip setzt im türkischen Recht beim Handelsregister im Vergleich zum deutschen und schweizerischen Recht folgendes voraus:

---

1) Vgl. Ülgen aaO S. 355 f.

2) Siehe oben S. 65 ff., 88 ff.

3. Siehe S. 139 ff.

1. Primär unrichtige Eintragung und/oder Bekanntmachung einer Tatsache

Als Rechtsscheintatbestand muß eine von Anfang an unrichtige Eintragung und/oder Bekanntmachung vorliegen. Auch eine Tatsache, deren Eintragung in das Handelsregister unzulässig ist, kann den Vertrauentatbestand bilden, wenn sie unrichtig eingetragen und/oder bekanntgemacht ist.[1] Dies ist ebenso im schweizerischen Recht[2], im deutschen dagegen bei den Rechtsscheingrundsätzen.[3] § 15 HGB setzt dagegen als Rechtsscheintatbestand eine unrichtige Bekanntmachung voraus und gilt für die Tatsachen nicht, deren Eintragung unzulässig ist.[4]

2. Zurechenbarkeit des Rechtsscheins durch das Risikoprinzip

Die unrichtige Eintragung und/oder Bekanntmachung muß dem Betroffenen zurechenbar sein. Das ist ein elementares Gebot der Gerechtigkeit bei der Interessenabwägung. Es muß ein Zusammenhang zwischen dem Rechtsscheintatbestand und dem Verhalten bzw. der Rechtssphäre (Geschäftskreis) des Betroffenen bestehen. Für die Zurechnung reicht jedoch ein bloß kausaler Zusammenhang nicht aus. Es ist notwendig, daß ein besonderes Zurechnungsprinzip hin-

---

1) Vgl. allgemein Ülgen aaO S. 281 ff.; Karayalcin, in Batider S. 14, 19. 25.

2) Siehe S. 142.

3) Siehe S. 91.

4. Siehe S. 68, 73.

zukommt, welches die Gründe und die Voraussetzungen für die Zurechnung angibt. Zugleich muß der Betroffene zurechnungsfähig sein.

Bezüglich der anwendbaren Zurechnungsprinzipien besteht auch im türkischen Schrifttum keine Einigkeit. Bei Unterlassung der Berichtigung eines vom Betroffenen nicht veranlaßten Rechtsscheins im Handelsregister hat man bisweilen ähnlich wie im deutschen Recht beim zweiten Rechtsscheingrundsatz das Verschuldensprinzip herangezogen.[1] Da aber dieses Prinzip zu eng ist, ist das Verschuldensprinzip als Zurechnungsprinzip hier ungeeignet.[2]

Überwiegend rekurriert das türkische Schrifttum auf das Veranlassungsprinzip, auch wenn dies nicht immer ausdrücklich gesagt wird.[3] Demnach soll die unrichtige Eintragung durch die freiwillige Anmeldung des Betroffenen veranlaßt worden sein. Deshalb sei dieser nicht verantwortlich, wenn die Unrichtigkeit auf einem Versehen der Registerbehörde oder auf einer gerichtlichen Entscheidung beruhe.[4] Mit Ülgen ist jedoch auch das Veranlassungsprinzip als Zurechnungsprinzip abzulehnen, weil dieses als eine bloße Kausalhaftung verstanden wird und im übrigen bei Unterlassung der Berichtigung eines nicht vom Betroffenen veranlaßten Rechtsscheins nicht weiterhilft.[5]

---

1) Vgl. Hirsch aaO S. 101 Nr. 120; Sungur-Boran aaO S. 479.

2) Vgl. eingehend Ülgen aaO S. 317 ff.

3) Vgl. Hirsch aaO S. 101 Nr. 120; Sungur-Boran aaO S. 479; Karayalcin, in Batider S. 20, 24, 25; Edgü aaO S. 77 ff.; Arslanli aaO S. 160; Özsunay aaO S. 310.

4) Vgl. Arslanli aaO S. 160; a.A. Edgü aaO S.79.

5) Vgl. eingehend Ülgen aaO S. 324 ff.

Das relevante Zurechnungsprinzip ist m.E. vielmehr auch im türkischen Recht das Risikoprinzip (Risikoverteilung). Der Betroffene trägt das Risiko der Unrichtigkeit, wenn er dieses beherrschen kann. Das Kriterium für den Zusammenhang zwischen dem Rechtscheintatbestand und dem Verhalten oder der Rechtssphäre des Betroffenen ist die objektive Möglichkeit des Betroffenen, die Existenz des Rechtsscheintatbestandes zu kontrollieren.[1] Der Betroffene muß also theoretisch die Möglichkeit haben, von dem Rechtscheintatbestand zu erfahren und ihn zu beseitigen. Alsdann beherrscht er die Gefahren des Rechtsscheins. Diese Kontrollmöglichkeit liegt in der Anmeldung zur Eintragung in das Handelsregister. Wenn der Betroffene etwas zur Eintragung angemeldet hat, dann hat er eine Kontrollmöglichkeit und es besteht ein Zusammenhang zwischen dem Rechtsscheintatbestand und seinem Verhalten. Gemäß dem Risikoprinzip ist im türkischen Recht eine unrichtige Eintragung und/oder Bekanntmachung dem Betroffenen auch bei Zwangseinträgen zuzurechnen, nicht dagegen bei unerlaubter Dritteinwirkung.[2]

Zurechnungsfähig ist der Betroffene nur, wenn er geschäftsfähig ist. Hat er die erforderliche Einsichts- und Willensfähigkeit nicht, kann er für den Rechtsschein auch nicht verantwortlich sein. Sonst würde dies gegen positive zwingende Bestimmungen des Gesetzes verstoßen (Art. 15 f TZGB).

---

1) Vgl. Ülgen aaO S. 310 ff.

2) Auch hinsichtlich der Begründung des Risikoprinzips gleicht die türkische der schweizerischen Lösung, insoweit sei auf die entsprechende Darstellung des schweizerischen Rechts, S. 144 verwiesen.

Geschäftsunfähige haben keine Kontrollmöglichkeit über den Rechtsscheintatbestand in ihrer Rechtssphäre.[1)]

Auch im schweizerischen Recht gilt das Risikoprinzip. Im deutschen Recht gilt bei § 15 III HGB das Risikoprinzip[2)], während bei Rechtsscheingrundsätzen das Verschuldensprinzip (in den Fällen der Nichtbeseitigung einer falschen Eintragung) und das Veranlassungsprinzip (in den Fällen der Herbeiführung einer falschen Eintragung durch positives Tun) angewendet wird.[3)]

3. Der gute Glaube des Dritten

Der Vertrauensschutz nach dem Rechtsscheinprinzip sieht Gutgläubigkeit des Dritten voraus. Gutgläubig ist, wer die Unrichtigkeit der Eintragung und/oder Bekanntmachung weder kannte noch kennen mußte. Anders als bei Art. 39 II THGB ist der Dritte also bösgläubig, wenn er die wahre Rechtslage gem. Art. 3 TZGB erkennen konnte, falls er die erforderliche Sorgfalt eingehalten hätte.[4)] Auch im schweizerischen Recht wird der gute Glaube des Dritten bei der positiven Publizitätswirkung des Handelsregisters derart bestimmt.[5)] Während im deutschen Recht bei

---

1) Vgl. Arslanli aaO S. 160; Ülgen aaO s. 310 ff.; a.A. Birsel aaO S. 116 Fn. 7; Erten aaO S. 208 f.; Edgü aaO S. 79 Fn. 1.

2) Siehe S. 79.

3) Siehe S. 91.

4) Vgl. Karayalcin, in Batider S. 19 f., 24; Arslanli aaO S. 159 f.; Edgü aaO S. 76; a.A. Ülgen aaO S. 350, 355.

5) Siehe S. 146.

den Rechtsscheingrundsätzen unter Gutgläubigkeit des Dritten dasselbe wie im türkischen und schweizerischen Recht verstanden wird [1], ist bei § 15 III HGB der gute Glaube des Dritten wie in § 15 I HGB zu bestimmen.[2]

Auch im türkischen Recht wird der gute Glaube des Dritten vermutet; wer das Gegenteil behauptet, muß dies nachweisen.[3]

4. Kausaler Zusammenhang zwischen dem Verhalten des Dritten und der unrichtigen Eintragung und/oder Bekanntmachung

Wie im schweizerischen Recht[4] und bei den Rechtsscheingrundsätzen im deutschen Recht,[5] muß der gute Glaube des Dritten auf der unrichtigen Eintragung und/oder Bekanntmachung einer Tatsache beruhen, d.h. der Dritte muß im Vertrauen auf den Rechtsschein eine Disposition vorgenommen haben. Er muß nachweisen, daß er die unrichtige Eintragung und/oder Bekanntmachung gekannt hat, als er Rechtshandlungen vornahm. Denn die falsche Eintragung und/oder Bekanntmachung gilt nicht als allgemein bekannt.[6] Wenn der Dritte aber seine Kenntnis davon nachgewiesen hat, dann wird zu seinen Gunsten vermutet,

---

1) Siehe S. 94.

2) Siehe S. 85.

3) Vgl. Ülgen aaO S. 354 f.

4) Siehe S. 146.

5) Siehe S. 94.

6) A.A. Ülgen aaO S. 340 f.; Arslanli aaO S. 150.

daß sein Verhalten von der unrichtigen Eintragung und/oder Bekanntmachung beeinflußt worden ist.[1] Im Gegensatz hierzu verlangt § 15 III HGB kein konkretes Vertrauen auf den Rechtsschein.[2]

Das Rechtsscheinprinzip gilt aus den selben Gründen wie im deutschen und schweizerischen Recht[3] auch im türkischen Recht, nur im Geschäfts- und Prozeßverkehr, nicht aber im sog. reinen Unrechtsverkehr.[4]

Die Fälle von (8) bis (13) werden im türkischen Recht gemäß den Voraussetzungen des Rechtsscheins wie oben im schweizerischen Recht gelöst.[5] Soweit § 15 III HGB im deutschen Recht bei diesen Fällen zur Anwendung kommt, sind Dritte insoweit besser geschützt als im türkischen und schweizerischen Recht, als bei § 15 III HGB kein konkretes Vertrauen Dritter verlangt wird und für die Gutgläubigkeit des Dritten ausreicht, daß er keine positive Kenntnis von der Unrichtigkeit hat. Soweit § 15 III HGB dagegen nicht gilt[6], sondern nur die gewohnheitsrechtlichen Rechtsscheingrundsätze, sind Dritte im deutschen Recht schlechter geschützt als im türkischen und schweizerischen Recht, weil in den letzteren Rechten nach Rechtsscheingrundsätzen strengere Zurechnungsgründe gesetzt werden

---

1) Vgl. Ülgen aaO S. 345 ff.

2) Siehe S. 85.

3) Siehe S. 86, 147.

4) Vgl. Arslanlie aaO S. 157 f.; Poroy aaO S. 124; Ülgen aaO S. 341 f.

5) Siehe oben S. 148.

6) Vgl. S. 97.

als nach deutschem Recht unter dem Verschuldens- und Veranlassungsprinzip. Demnach führt z.B. eine richtige Anmeldung zur Eintragung in das Handelsregister nicht zur Zurechnung an den Betroffenen, während im türkischen und schweizerischen Recht umgekehrt ist.

5. Zusammenfassung

Wie das schweizerische Recht hat auch das türkische keine gesetzliche Bestimmung, die das Vertrauen gutgläubiger Dritter auf die primär unrichtige Eintragung und/oder Bekanntmachung allgemein schützt. Die positive Publizitätswirkung läßt sich also nicht aus ausdrücklichen Vorschriften des Gesetzes herleiten. Das deutsche Recht hat dagegen die positive Publizität in § 15 III HGB umfassend geregelt, während für die wenigen verbleibenden Fälle die gewohnheitsrechtlichen Rechtsscheingrundsätze weitergelten. Im türkischen Recht werden gutgläubige Dritte jedoch, wie im schweizerischen Recht durch das Rechtsscheinprinzip geschützt. Dies gilt im Vergleich zum deutschen Recht unter folgenden zusammenfassend wiedergegebenen Voraussetzungen:

(1) Es muß eine von vorneherein unrichtige Eintragung einer Tatsache im Handelsregister und/oder Bekanntmachung in der THRZ vorliegen. Die Tatsache kann abstrakt eintragungspflichtig, eintragungsfähig oder eine solche sein, deren Eintragung in das Handelsregister nicht zugelassen ist. Den Rechtsscheintatbestand durch die Bekanntmachung einer nur eintragungspflichtigen oder eintragungsfähigen erfaßt im deutschen Recht dagegen § 15 III HGB.

(2) Der Rechtsscheintatbestand muß dem Betroffenen durch das Risikoprinzip zuzurechnen sein. Der Betroffene muß die Unrichtigkeit durch eine Anmeldung, wenn auch durch eine richtige i.w.S. veranlaßt haben. Im deutschen Recht gilt demgegenüber bei den Rechtsscheingrundsätzen das Verschuldens- und Veranlassungsprinzip, wonach die richtige Anmeldung nicht zur Haftung des Betroffenen führt, während nach § 15 III HGB das Risikoprinzip herrscht.

(3) Der Dritte muß gutgläubig sein. Er ist bösgläubig, wenn er die Unrichtigkeit kannte oder kennen mußte. In § 15 III HGB schadet dagegen, anders als im türkischen und bei Rechtsscheingrundsätzen auch im deutschen Recht, nur Kenntnis.

(4) Der Dritte muß auf die unrichtige Eintragung und/oder Bekanntmachung im Geschäfts-oder Prozeßverkehr konkret vertraut haben. Anders als hier und bei den Rechtsscheingrundsätzen im deutschen Recht genügt in § 15 III HGB das abstrakte Vertrauen Dritter.

II. Regreßansprüche

In den Fällen, in denen der Betroffene nach dem Rechtsscheinprinzip zunächst haftet, weil er z.B. die durch Versehen der Registerbehörde verursachte Unrichtigkeit im Handelsregister nicht rechtzeitig

berichtigen konnte, kommen für ihn, wie im deutschen und schweizerischen Recht [1], Regreßansprüche gegenüber dem Staat oder demjenigen, der den Fehler verursacht hat, in Betracht. Ausgleichsansprüche hat auch ein Dritter, der einen Schaden erlitt, weil z.B. der Rechtsschein wegen Geschäftsunfähigkeit oder anderen Gründen dem Betroffenen nicht zuzurechnen war. Die Regreßansprüche sind der Frage nachgeordnet, wer zuerst nach dem Rechtsscheinprinzip haftet.

Im türkischen Recht ist der Staat für alle Schäden, die durch die Führung des Handelsregisters von Handelsregisterbeamten oder seinen Helfern entstanden sind, primär - nicht subsidär wie im schweizerischen Recht [2] - und ohne Rücksicht auf Verschulden verantwortlich (Art. 27 II THGB, 917 TZGB). Die Staatshaftung ist eine Haftung ohne Verschulden, es kommt für sie also nicht auf das Verschulden des betreffenden Beamten an. Ein Verschulden des Beamten ist dagegen für die Regreßansprüche des Staates gegenüber den Beamten von Bedeutung. [3] Somit geht die Staatshaftung im türkischen Recht viel weiter als im deutschen und schweizerischen Recht. Da die Aufbewahrung und Sicherheit des Handelsregisters unter der Garantie des Staates steht, haftet er für die Schäden, die aus Verfälschung durch Beamte oder Dritten entstanden sind. Er haftet

---

1) Siehe S. 99, 151.

2) Siehe S. 151.

3) Vgl. Karayalcin, in Batider S. 4, 21, 27; Sungur-Boran aaO S. 468; Edgü aaO S. 93; Kinaci aaO S. 475, 482.

auch, wenn der Schaden aus einer Tatsache hervorgeht, welche nicht zur Prüfungspflicht des Registerbeamten gezählt wird.[1)]

Für die Schäden, die daraus entstehen, daß die Bekanntmachung in der THRZ nicht dem Entwurf von Registerbeamten entspricht oder die Bekanntmachung nicht rechtzeitig veröffentlicht wird, ist die Verwaltung der THRZ (das Büro im Handelsministerium) verantwortlich (Art. 5 und 6 THRZVerO). Die Bekanntmachung muß innerhalb von zehn Tagen erfolgen, gerechnet ab dem Zeitpunkt, an dem der Bekanntmachungsentwurf vom Registerbeamten eingetroffen ist.[2)] Bezüglich der Staatshaftung verweist Art. 27 II THGB auf Art. 917 TZGB (Grundbuch). Da beim Grundbuch keine Bekanntmachungen vorgenommen werden, haftet der Staat für die Schäden durch die unrichtige Bekanntmachung in der THRZ nur, wenn die Unrichtigkeit durch die Fassung des Bekanntmachungsentwurfes von dem Registerbeamten verursacht worden ist. Für die reinen Bekanntmachungsfehler durch das Zeitungsbüro steht allein die Verwaltung der THRZ ein.[3)]

Im Falle (10) könnte A sich im türkischen Recht für die Schäden infolge der falschen Eintragung des Registerbeamten direkt an den Staat wenden, während er sich im deutschen und schweizerischen

---

1) Vgl. eingehend, Sirmen, Tapu sicilinin tutulmasindan dogan zararlardan devletin sorumlulugu (Die Haftung des Staates für die Schäden aus der Führung des Grundbuches), Diss. Ankara 1975; Karayalcin aaO S. 314; derselbe, in Batider S. 21 ff., 28; Sungur-Boran aaO S. 468.

2) Vgl. Art. 6 THRZVerO; Mimaroglu aaO S. 313 f.; Karayalcin aaO S. 314.

3) A.A. Erten aaO S. 196.

Recht zunächst an den Registerbeamten halten muß. Da aber A selbst die rechtzeitige Berichtigung schuldhaft unterlassen hat, hat er keine Regreßansprüche, auch nicht gegenüber dem Staat; er muß sich den Rechtschein zurechnen lassen.

III. Einzelfälle einer erhöhten Bedeutung der Registereintragung

1. Scheinkaufmann kraft Eintragung: Art. 14 II und III THGB

Nach Art. 14 I THGB ist derjenige Kaufmann, der ein kaufmännisches Unternehmen im eigenen Namen betreibt. Trotz dieser klaren Begriffsbestimmung kann es u.U. zweifelhaft sein, ob jemand wirklich Kaufmann ist, d.h. ob er tatsächlich ein Unternehmen betreibt, wenn ja, ob dieses als ein kaufmännisches zu bewerten ist. Um solche Unsicherheiten bezüglich der Voraussetzungen der Kaufmannseigenschaft im Rechtsverkehr zu beseitigen, hat der türkische Gesetzgeber in Art. 14 II und III THGB einen besonderen Verkehrsschutz normiert.

Art. 14 II Satz 2 THGB entspricht im deutschen Recht im großen Umfange dem § 5 HGB. Nach dieser Vorschrift ersetzt die Eintragung bzw. Eintragung und Bekanntmachung eines Unternehmens zwei Merkmale der Kaufmannseigenschaft, nämlich die Inbetriebnahme eines Unternehmens und das Fehlen des kaufmännischen

Unternehmens.[1] Im übrigen sind die Voraussetzungen des Scheinkaufmanns kraft Eintragung bzw. Eintragung und Bekanntmachung nach dieser Vorschrift ähnlich wie bei § 5 HGB[2] : Es muß ein (kaufmännisches) Unternehmen vorliegen.[3] Dieses (kaufmännische) Unternehmen muß in das Handelsregister eingetragen bzw. eingetragen und in der THRZ bekanntgemacht sein.[4] Auf die Eintragung und Bekanntmachung kann sich, wie der Dritte, auch der Eingetragene selbst berufen, wobei es auf die Gut- oder Bösgläubigkeit nicht ankommt[5] ; hier geht es um den absoluten Verkehrsschutz. Die Scheinkaufmannseigenschaft wird nicht von Amtes wegen berücksichtigt; man muß sich darauf berufen.[6] Der Eingetragene wird durch die Eintragung nicht Kaufmann, sondern er wird so behandelt wie ein Kaufmann, wobei es gleichgültig ist, wie die Eintragung und Bekanntmachung zustandegekommen ist.[7] Die Scheinkaufmannseigenschaft gilt nur im Geschäfts- und Prozeßverkehr, nicht dagegen im Unrechtsverkehr oder Strafrecht oder

---

1) Vgl. Mimaroglu aaO S. 233; Ülgen aaO S. 128.

2) Siehe S. 101.

3) Vgl. Ülgen aaO S. 124, 126, 128; Karayalcin, in Batider S. 7 f.; Poroy aaO S. 75; a.A. Arslanli aaO s. 44; Domanic aaO S. 85; Imregün aaO S. 28.

4) Vgl. Ülgen aaO S. 127 ff.; Arslanlie aaO S. 159; Domanic aaO S. 85; Yildirim, Voraussetzungen und Wirkungen der Kaufmannseigenschaft im türkischen Recht unter Berücksichtigung des deutschen und schweizerischen Rechts, Diss. Berlin 1963, S. 80; Karayalcin, in Batider S. 7 f.

5) Vgl. Ülgen aaO S. 131 f., 117 f.; Arslanli aaO S. 44; Yildirim aaO S. 75, 77, 80; a.A. Karayalcin, in Batider S. 8; Cihangiroglu, Die Haftung des Kollektivgesellschafters nach türkischem Recht unter Berücksichtigung des deutschen und schweizerischen Rechts, Diss. Berlin 1962, S. 43 f.

Fortsetzung siehe nächste Seite

Steuerrecht.[1] Der Eingetragene muß endlich geschäftsfähig sein.

Wenn ein kaufmännisches Unternehmen durch Rundschreiben, Zeitungen, Rundfunk oder andere Veröffentlichungsmittel kundgemacht wird, dann ersetzt die Veröffentlichung nach Art. 14 II Satz 1 THGB den Beginn des Handelsunternehmens.[2] Die übrigen Voraussetzungen des Scheinkaufmanns kraft Veröffentlichung sind gleich wie bei Art. 14 II Satz 2 THGB. Das deutsche Gesetz enthält keine dem Art. 14 II Satz 1 THGB vergleichbare Bestimmung.

Art. 14 III THGB normiert dagegen einen Verkehrsschutz bezüglich der anderen Merkmale der Kaufmannseigenschaft als bei Art. 14 II THGB, z.B. hinsichtlich der Nichtexistenz des kaufmännischen Unternehmens. Anders als bei Art. 14 II THGB greift Art. 14 III THGB sowohl bei Veröffentlichungen (Eintragung und/oder Bekanntmachung oder Veröffentlichungen durch andere Mittel) als auch bei schlüssigem Verhalten des Rechtsscheinbetroffenen gegenüber einer gutgläubigen Person: Scheinkaufmann kraft Auftretens.[3] Der im Handelsverkehr auftretende ist dann wie ein Kaufmann verantwortlich. Der Dritte

---

Fortsetzung von S. 220 - Fußnote

6) Vgl. Ülgen aaO S. 134 f.

7) Vgl. Ülgen aaO S. 113, 118 f., 130 f.; Karayalcin aaO S. 204 Fn. 22; Poroy aaO S. 75; a.A. Arslanli aaO S. 160.

1) Vgl. Arslanli aaO S. 157 f.; Poroy aaO S. 112; a.A. Ülgen aaO S. 118.

2) Vgl. Ülgen aaO S. 143 f.; Karayalcin aaO S. 193; Poroy aaO S. 75; Mimaroglu aaO S. 233; a.A. Arslanli aaO S. 44; Yildirim aaO S. 80.

3) Vgl. Ülgen aaO S. 161; Yildirim aaO S. 76, 80 f.; Arslanli aaO S. 160.

muß hier anders als bei Art. 14 II THGB gem. Art. 3 TZGB gutgläubig sein.[1] Es handelt sich bei Art. 14 III THGB um einen Anwendungsfall des Rechtsscheinprinzips bezüglich der Kaufmannseigenschaft.[2] Wenn jemand durch die Eintragung und/oder Bekanntmachung eines nicht vorhandenen oder fehlerhaften Handelsunternehmens im Verkehr so auftritt, als ob dieses wirklich bestehe und somit der Auftretende Kaufmann sei, werden gutgläubige Dritte in ihrem Vertrauen darauf gem. Art. 14 III THGB geschützt. Im Schrifttum besteht die Tendenz, diese Vorschrift analog auf alle eingetragenen und bekanntgemachten Tatsachen anzuwenden.[3]

Das deutsche Recht kennt ebensowenig wie zu Art. 14 II Satz 1 THGB auch hier keine Parallelvorschrift zu Art. 14 III THGB. Vielmehr haben die deutsche Rechtswissenschaft und Rechtssprechung neben dem Scheinkaufmann kraft Eintragung nach § 5 HGB den Kaufmann kraft Auftretens gestellt. Diese "Lehre vom Scheinkaufmann" wird heute der Rechtsscheinhaftung zugeordnet.[4] Das schweizerische Recht enthält keine § 5 HGB, Art. 14 II und III THGB entsprechende Bestimmungen.

---

1) Vgl. Cihangirolgu aaO S. 42; a.A. Karayalcin, in Batider S. 9.

2) Vgl. Birsel aaO S. 114; a.A. Ülgen aaO S. 162 f.

3) Vgl. Karayalcin, in Batider S. 9; Cihangiroglu aaO s. 44 Fn. 48.

4) Vgl. Canaris aaO S. 180 ff.; Schlegelberger-Hildebrandt-Steckhan, § 5 Rz. 10 ff.; Yildirim aaO S. 76.

2. Die heilende Wirkung der Eintragung

Wie das deutsche und schweizerische Recht[1] kennt auch das türkische Recht die heilende Wirkung der Eintragung in das Handelsregister. Da hier die materiellen Mängel einer Tatsache nach der Eintragung in das Handelsregister Dritten nicht mehr entgegengehalten werden können, sind diese in ihrem Vertrauen auf die unrichtige Eintragung ausreichend geschützt.

Nach Art. 299 V Satz 1 THGB kann die Nichtigkeit einer vom Gericht bestätigten AG nicht geltend gemacht werden.[2] Die weniger wichtigen Mängel der Gründung der AG werden also durch die Bestätigung des Gerichts und die Eintragung im Handelsregister geheilt. Wenn jedoch bei der Gründung der Gesellschaft durch Nichtbeachtung der Bestimmungen des Gesetzes oder der Satzung die Interessen der Gläubiger oder Aktionäre erheblich gefährdet oder verletzt worden sind, kann auf Antrag der betroffenen Gläubiger oder Aktionäre vom Gericht entschieden werden, daß die Gesellschaft als nicht gegründet gilt. Die Klage muß innerhalb einer Ausschlußfrist von einem Monat nach der Eintragung der Gesellschaft und der Bekanntmachung erhoben werden (Art. 299 V Satz 2 und VI THGB). Das Urteil des Gerichts

---

1) Siehe S. 104, 153.

2) Vgl. Karayalcin aaO S. 308 Fn. 53; derselbe, in Batider S. 12 f.; Kritik dieser Bestimmung vgl. Ansay, Anonim Sirketler Hukuku Dersleri (Lehrbuch des Aktiengesellschaftsrechts), 3. Aufl., Ankara 1970, S. 75.

hat - im Gegensatz zum Vorbild des Art. 643 III SOR - rückwirkende Kraft.[1] Außer diesen ausdrücklich bestimmten Fällen wird die Forderung der Nichtigkeit der Gesellschaft auch bei ähnlichen oder noch schwerwiegenderen Fällen anerkannt, z.B. wenn der Zweck der Gesellschaft sittenwidrig ist oder eine der wesentlichen Voraussetzungen der Gründung der Gesellschaft fehlt.[2] Nach der Ausschlußfrist gelten die Mängel als behoben.

Wenn die absolut nötigen Voraussetzungen für die Gründung der AG fehlen, können die Mängel durch die Eintragung und Bestätigung des Gerichts keinesfalls geheilt werden, z.B. wenn die Unterschriften der Gründer fehlen oder sämtliche ungültig sind, wenn das Grundvermögen in der Satzung nicht angegeben ist oder wenn der Gegenstand der AG nicht niedergelegt oder rechts- oder sittenwidrig ist.[3]

3. Art. 156, 158 und 14 THGB

Nach Art. 156 THGB gilt eine KollG, deren Vertrag nicht in der gesetzlichen Form abgeschlossen ist (z.B. Schriftform, notarielle Beglaubigung der im Gesellschaftsvertrag enthaltenen Unterschriften der Gesellschafter, Art. 154 THGB), oder in deren Vertrag die zwingend vorgeschriebenen Angaben unvollständig oder unwirksam sind (Art. 155 THGB),

---

1) Vgl. Karayalcin, in Batider S. 12 f.; Hirsch, das Türkische Aktienrecht, 1958 Frankfurt und Berlin S. 53 Fn. 13; siehe auch oben S.153.

2) Vgl. Karayalcin, in Batider S. 13; Hirsch aaO S. 53 Fn. 12; Ansay aaO S. 75 Fn. 94.

3) Art. 299 V THGB findet auch auf die Genossenschaft Anwendung (Art. 98 TGenG); vgl. Karayalcin, in Batider S. 14.

als einfache Gesellschaft, auf welche unter Vorbehalt der Art. 158 und 14 THGB die Bestimmungen der Art. 520 -541 TOR zur Anwendung kommen. Dies gilt nach Art. 244 THGB auch für die KG. Es werden also von dem Prinzip, daß die KollG oder KG bis zur Vollendung der sämtlichen Gründungsformalitäten einschließlich der Handelsregistereintragungen (Art. 174 THGB) als eine einfache Gesellschaft (Gesellschaft des Obligationenrechts) betrachtet wird, in der Haftungsfrage zum Zwecke der Verkehrssicherheit im Außenverhältnis durch Vorbehalte des Art. 158 und 14 THGB Ausnahmen gemacht.

In Art. 158 THGB wird die primäre solidarische Haftung aller Gesellschafter gesetzlich festgelegt, falls diese vor der Eintragung der Gesellschaft in das Handelsregister[1] im Namen der Gesellschaft handeln oder ohne Abschluß eines Gesellschaftsvertrages (oder nicht in gesetzlicher Form) nach außen unter gemeinsamer Firma wie Kollektivgesellschafter auftreten, als ob wirklich eine Handelsgesellschaft vorläge. Beim Art. 158 II THGB handelt es sich um eine Scheingesellschaft, die weder im deutschen noch im schweizerischen Recht positiv geregelt ist, sondern im Wege der Lückenfüllung erst durch die Rechtsprechung und Literatur herausgebildet wurde.[2] Dadurch, daß Personen, die in Wahrheit keinen Gesellschaftsvertrag abgeschlossen haben, unter einer gemeinsamen Firma auftreten und mit Dritten Geschäfte schließen, erwecken sie

---

1) Die Eintragung der KollG in das Handelsregister ist nach Art. 174 THGB konstitutiv, vgl. S.189.

2) Vgl. Akintürk aaO S. 63 f.; Cihangiroglu aaO S. 41 f.

im Rechtsverkehr den Schein, es bestünde eine wirksame KollG. Die verletzten Interessen gutgläubiger Dritter werden durch diese Bestimmung geschützt. Die Rechtsgeschäfte müssen hier jedoch mit Wissen und Willen sämtlicher Gesellschafter vorgenommen worden sein.[1)]

Die zweite Ausnahme von Art. 156 THGB bildet die Bestimmungen des Art. 14 THGB. Wenn die Errichtung einer KollG durch Rundfunk, Zeitung, Eintragung in das Handelsregister u. dgl. kundgegeben ist, oder im Namen einer rechtlich nicht als bestehend anzusehenden KollG Rechtsgeschäfte vorgenommen sind, so gilt die angebliche Gesellschaft den (gutgläubigen) Dritten gegenüber als KollG, selbst wenn ihre wesentlichen Voraussetzungen - z.B. das Handelsunternehmen, ein in gesetzlicher Form abgeschlossener Gesellschaftsvertrag - fehlen (Art. 156 II i.V.m. Art. 14 II und III THGB).[2)]

---

1) Vgl. Akintürk aaO S. 64.

2) Vgl. Yildirim aaO s. 81 ff.; Cihangiroglu aaO S. 43 f.

D. Zusammenfassung der Ergebnisse von Publizitätswirkungen im deutschen, schweizerischen und türkischen Recht

I. Der allgemeine Interessenkonflikt zwischen Eintragungsinteressenten und Dritten bezüglich der Kenntnis vorhandener, einzutragender Tatsachen wird in allen drei Rechtsordnungen durch den Grundsatz der negativen Publizitätswirkung im großen und ganzen in gleicher Weise gesetzlich gelöst. Danach gilt eine einzutragende Tatsache, die nicht ordnungsgemäß in das Handelsregister eingetragen und in bestimmten Blättern (Bundesanzeiger und ein anderes Blatt; SHABl; THRZ) bekanntgemacht ist, dem Publikum grundsätzlich als unbekannt: § 15 I HGB; Art. 933 II SOR; Art. 39 II THGB. Durch diese Bestimmungen werden gutgläubige Dritte in ihrem Vertrauen auf den Fortbestand einmal richtig gewesener Eintragungen und/oder Bekanntmachungen geschützt: Schutz gutgläubiger Dritter bei sekundärer Unrichtigkeit.

Zugleich wird die Kehrseite der negativen Publizitätswirkung im Gesetz durch den Grundsatz der Publizitätswirkung deutlich zum Ausdruck gebracht. Eine vorhandene, einzutragende Tatsache, die ordnungsgemäß eingetragen und bekanntgemacht ist, gilt in erster Linie zugunsten der Eintragungsinteressenten als jedermann bekannt: § 15 II HGB; Art. 933 I SOR; Art. 39 I THGB. Anders als im schweizerischen und türkischen Recht macht im deutschen Recht § 15 II HGB jedoch eine Ausnahme dahin, daß Dritte

eine bekanntgemachte Tatsache dann nicht gegen sich gelten lassen müssen, wenn sie für Rechtshandlungen innerhalb von fünfzehn Tagen nach der Bekanntmachung nachweisen, daß sie die Tatsache weder kannten noch kennen mußten.`

Da Zweck und Geist in allen diesen Bestimmungen dieselben sind, kann die Lösung eines Problems in der einen Rechtsordnung auch für die Lösung in den anderen als Hinweis und manchmal sogar als Vorbild herangezogen werden.

II. Der besondere Interessenkonflikt bei primär unrichtiger Eintragung und/oder Bekanntmachung wird demgegenüber nicht in allen drei Rechtsordnungen gleich geregelt. Im deutschen Recht hat das Gesetz durch § 15 III HGB eine weitgehende positive Publizitätswirkung zugunsten gutgläubiger Dritter statuiert; diese dürfen sich auf die Richtigkeit der Bekanntmachungen allgemein verlassen. In den Fällen, in denen § 15 III HGB keine Anwendung findet, gelten die gewohnheitsrechtlichen Rechtsscheingrundsätze, insbesondere bei primär unrichtigen Eintragungen. Im deutschen Recht werden Dritte durch § 15 III HGB besser geschützt als bei Rechtsscheingrundsätzen, weil erstens die Zurechnungsgründe schwächer sind, und zweitens Dritte auf den Rechtsscheintatbestand nicht konkret vertraut haben müssen und für ihre Bösgläubigkeit positive Kenntnis von der wahren Rechtslage verlangt wird. Neben den allgemeinen Regelungen des § 15 III HGB und der Rechtsscheingrundsätze kommen im deutschen Recht Spezialbestimmungen in Betracht,

wonach Dritte sich auf die Richtigkeit der Eintragungen im Handelsregister verlassen können: §§ 5, 123 I, 172 I HGB und die Bestimmungen über die heilende Wirkung der Eintragung.

Im schweizerischen und türkischen Recht fehlt eine dem § 15 III HGB entsprechende, in den Rechtsfolgen derart weitgehende Gesetzesbestimmung. In diesen beiden Rechtsordnungen werden gutgläubige Dritte in ihrem Vertrauen auf primär unrichtige Eintragung und/oder Bekanntmachung allgemein durch das Rechtsscheinprinzip geschützt, welches in den Zurechnungsgründen des Rechtsscheintatbestandes dem § 15 III HGB, in der Schutzwürdigkeit des Dritten den Rechtsscheingrundsätzen im deutschen Recht gleichkommt. Als Spezialfälle kennt das schweizerische Recht Art. 608 SOR, der dem § 172 I HGB entspricht, und die heilende Wirkung der Eintragung hinsichtlich bestimmter Tatsachen. Im türkischen Recht kommt den Art. 14 II und III, 156 THGB als Spezialbestimmungen des Rechtsscheinprinzips besondere Bedeutung zu. Während Art. 14 Satz 2 THGB weitgehend § 5 HGB entspricht, finden sich im deutschen und schweizerischen Recht keine den Art. 14 II Satz 1 und III, 156 THGB vergleichbaren Vorschriften. Auch das türkische Recht kennt die heilende Wirkung der Eintragung bezüglich gewisser Tatsachen.

Für den durch die unrichtige Eintragung und/oder Bekanntmachung benachteiligten Betroffenen bzw. Dritten kommen schließlich in allen drei Rechtsordnungen sekundär Regreßansprüche gegenüber dem Staat bzw. Registerrichter bzw. demjenigen in Betracht, der die Unrichtigkeit verursacht hat.

Anhang I

Übersetzung der für die Arbeit wichtigen Bestimmungen des THGB vom 29. VI. 1956 (Gesetz Nr. 6762, in Kraft getreten am 1. Januar 1957)[1]

Erstes Buch

Kaufmännisches Unternehmen

Art. 11-135)

Erster Titel

Kaufmann

Art. 11-25

A. Kaufmännisches Unternehmen

B. Kaufmann

I. Natürliche Personen

1. Im allgemeinen

Art. 14 - Wer ein kaufmännisches Unternehmen, sei es auch nur zum Teil, im eigenen Namen betreibt, wird Kaufmann genannt.

Wer dem Publikum durch Rundschreiben, Zeitungen, Rundfunk oder andere Veröffentlichungsmittel zur Kenntnis bringt, daß er ein kaufmännisches Unternehmen eröffnet hat, oder wer sein Unternehmen in das Handelsregister hat eintragen lassen und dies bekanntgemacht hat, gilt als Kaufmann selbst dann, wenn er tatsächlich mit dem Betrieb nicht begonnen hat.

Wer, sei es im eigenen Namen, sei es (als Gesellschafter) im Namen einer einfachen Gesellschaft oder einer, wie es auch immer sei, rechtlich als nicht bestehend anzusehenden anderen Gesellschaft im Verkehr so auftritt, als ob ein kaufmännisches Unternehmen eröffnet worden sei, ist gutgläubigen dritten Personen gegenüber wie ein Kaufmann verantwortlich.

---

1) In der Übersetzung der Bestimmungen folge ich Hirsch, Das Türkische Aktienrecht, in der Reihe Ausländischer Aktiengesetze, Bd. V. Frankfurt a.M. - Berlin 1958; Übersetzung des THGB: Behcet, Türkisches Handelsgesetzbuch vom 29. Juli 1956, Istanbul 1956.

C. Wirkungen der Kaufmannseigenschaft

II. Im besonderen

1. Vermutung für die Handelsverbindlichkeit

Art. 23 - Wer innerhalb von acht Tagen nach Empfang einer Rechnung gegen ihren Inhalt keine Einwendung erhebt, gilt mit dem Inhalt als einverstanden (Abs. 2).

Wenn der Empfänger eines Bestätigungsschreibens über einen mündlich, telefonisch oder telegraphisch abgeschlossenen Vertrag oder über eine auf diese Weise abgegebene Erklärung nicht innerhalb von acht Tagen nach dem Empfang protestiert, so gilt er als damit einverstanden, daß der Inhalt des Bestätigungsschreibens mit dem Vertrag bzw. mit der Erklärung übereinstimmt (Abs. 3).

Zweiter Titel

Das Handelsregister

Art. 26-40)

A. Organisation

I. Im Allgemeinen

Art. 26 - Bei jedem für Handelssachen zuständigen Zivilgrundgericht ist ein Handelsregister einzurichten. Jedoch kann das Justizministerium den Zuständigkeitsbereich der Registerbehörde auf den Bezirk mehrerer Grundgerichte erstrecken.

Befinden sich an einem Ort meherere Kammern eines für Handelssachen zuständigen Gerichts, so wird das Handelsregister einem von ihnen durch das Justizministerium unterstellt.

II. Aufsicht und Verantwortlichkeit

Art. 27 - Die Führung des Handelsregisters obliegt einem vom Justizministerium bestellten Registerbeamten, der unter der Aufsicht des Richters oder Präsidenten des Gerichts steht, dem das Register unterstellt ist.

Art. 917 Zivilgesetzbuch findet auch auf die Handelsregister Anwendung.

III. Verordnung

Art. 38 - Die Form und Führung des Registers, die Registeraufsicht, die Art und Weise der Erfüllung der Eintragungsverpflichtungen, die Rechtswege gegen Entscheidungen des Registerbeamten, die Voraussetzungen (für die Einstellung des Registerbeamten) und die Form und der Betrag der von diesem zu stellenden Sicherheit werden durch eine Verordnung geregelt.

B. Eintragung

I. Voraussetzungen

1. Antrag

Art. 29 - Die Eintragung erfolgt auf Antrag. Vorbehalten bleiben jedoch die Vorschriften über die von Amts wegen oder auf Mitteilung einer zuständigen Behörde vorzunehmenden Eintragungen.

2. Beteiligte

Art 30 - Der Eintragungsantrag erfolgt bei der örtlich zuständigen Registerbehörde durch die Beteiligten oder ihre Vertreter oder ihre Rechtsnachfolger.

Sind mehrere zum Verlangen auf Eintragung einer Tatsache verpflichtet oder befugt, so gilt, wenn im Gesetz nichts Gegenteiliges bestimmt ist, eine auf den Antrag eines der Beteiligten erfolgte Eintragung als von allen beantragt.

3. Form des Antrags

Art 31 - Der Eintragungsantrag erfolgt durch ein schriftliches Gesuch.

Der Gesuchssteller hat seine Identität nachzuweisen. Wenn die Unterschrift unter dem Gesuch notariell beglaubigt ist, bedarf es keines besonderen Identitätsnachweises.

4. Frist

Art. 32 - Soweit das Gesetz nichts Gegenteiliges bestimmt, beträgt die Frist für den Eintragungsantrag fünfzehn Tage.

Der Lauf der Frist beginnt mit dem Eintritt der Tatsache, die der Eintragung unterliegt, bei Tatsachen, die von der vollständigen Anfertigung eines Papiers oder einer Urkunde abhängen, mit dem Zeitpunkt der Errichtung dieses Papiers oder dieser Urkunde.

Für diejenigen, welche außerhalb des Bezirks der örtlich zuständigen Handelsregisterbehörde wohnen, beträgt diese Frist einen Monat.

5. Änderungen

Art. 33 - Auch alle Änderungen in den eingetragenen Tatsachen sind einzutragen.

Wenn das Ereignis oder die Geschäfte, auf denen die Eintragung beruht, vollständig oder teilweise ihr Ende finden oder wegfallen, ist auch die Registereintragung vollständig oder teilweise zu löschen.

In beiden Fällen gelten die Bestimmungen der Art. 29, 30, 31 und 32.

II. Pflichten des Registerbeamten

1. Prüfungspflicht

Art. 34 - Der Registerbeamte ist verpflichtet, zu prüfen, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für die Eintragung vorliegen oder nicht.

Bei der Eintragung juristischer Personen ist vor allem nachzuprüfen, ob der Gesellschaftsvertrag zwingenden Vorschriften nicht widerspricht und alle wesentlichen Punkte enthält, welche das Gesetz obligatorisch vorschreibt.

Weitere Voraussetzung ist, daß die einzutragenden Tatsachen der Wahrheit entsprechen und nicht geeignet sind, bei dritten Personen falsche Vorstellungen hervorzurufen, und der öffentlichen Ordnung nicht widerstreiten.

Tatsachen, die von der Entscheidung eines Gerichts abhängen oder die endgültig einzutragen der Registerbeamte Bedenken trägt, sind auf Antrag der Beteiligten vorläufig einzutragen. Jedoch wird die vorläufige Eintragung von Amts wegen gelöscht, wenn die Beteiligten nicht innerhalb von drei Monaten nachweisen, daß sie das Gericht angerufen oder sich miteinander verglichen haben. Wurde das Gericht angerufen, so ist nach Maßgabe der rechtskräftigen Entscheidung zu verfahren.

2. Aufforderung zur Eintragung und Strafe

Art. 35 - Der Registerbeamte der von einer eintragungspflichtigen aber zur Eintragung nicht form- und fristgerecht beantragten oder einer den Voraussetzungen des Art. 34 Abs. 3 nicht entsprechenden Tatsache Kenntnis erhält, hat die beteiligten aufzufordern, innerhalb einer von ihm festzusetzenden angemessenen Frist der gesetzlichen Verpflichtung nachzukommen oder nachzuweisen, daß zur Eintragung dieser Tatsache keine Rechtfertigungsgründe bestehen.

Wer innerhalb der durch den Beamten festgesetzten Frist den Eintragungsantrag nicht stellt oder auch für seine Weigerung keine Begründung gibt, ist auf Antrag des Registerbeamten durch Entscheidung des Gerichts, dem das Register untersteht, zu einer Strafe von 100 - 2000 Ltq zu verurteilen.

Wird innerhalb der Frist für die Weigerung eine Begründung gegeben, so tritt das Gericht, dem das Register untersteht, auf Grund der Akten in eine Prüfung ein und weist, falls es zu dem Ergebnis kommt, daß eine eintragungspflichtige Tatsache vorliegt, den Registerbeamten an, die Eintragung vorzunehmen; anderenfalls ist die Aufforderung des Registerbeamten zurückzuweisen.

Gegen die nach diesem Artikel erlassenen Gerichtsentscheidungen können die Beteiligten und der Registerbeamte innerhalb von fünfzehn Tagen seit der Zustellung Revision nach den Vorschriften des Zivilprozeßgesetzes einlegen; die Revision hindert die Vollstreckung.

Voraussetzung dafür, daß die Beteiligten gegen die Verurteilung zu Geldstrafen Revision einlegen,

ist die Hinterlegung der ausgesprochenen Geldstrafen bei der Gerichtskasse oder Leistung von Sicherheit in gleicher Höhe.

Die nach diesem Artikel verhängten Geldstrafen werden nicht in Gefängnis umgewandelt.

3. Beschwerde

Art. 36 - Die Beteiligten können gegen Entscheidungen des Registerbeamten von Eintragungs-, Abänderungs- oder Löschungsanträgen innerhalb von acht Tagen seit der Zustellung bei dem Gericht, dem das Register untersteht, durch schriftliches Gesuch Beschwerde einlegen. Über diese Beschwerde wird vom Gericht in schriftlichem Verfahren befunden und entschieden. Wenn jedoch die Entscheidung des Registerbeamten die Interessen dritter Personen hinsichtlich der im Register eingetragenen Tatsachen verletzt, sind der Beschwerdeführer und der Dritte zu hören. Wenn sie nicht erscheinen, wird auf Grund der Akten entschieden.

Die Bestimmungen des vierten Absatzes des vorhergehenden Artikels ist auch in diesem Falle anzuwenden.

III. Öffentlichkeit

Art. 37 - Das schriftliche Gesuch, auf dem die Eintragung beruht, die förmliche Erklärung, alle Papiere und Urkunden und die Zeitungen mit den Bekanntmachungen sind mit Datum und Nummer des Registerbuches zu versehen und aufzubewahren.

Jedermann kann den Inhalt des Handelsregisters und alle bei der Registerbehörde aufbewahrten Papiere und Urkunden einsehen und auch beglaubigte Abschriften davon verlangen. Es kann auch eine Bescheinigung darüber verlangt werden, daß eine Tatsache im Register eingetragen ist oder nicht.

Eintragungen und Einträge, deren Veröffentlichung vorgeschrieben sind, werden unverändert veröffentlicht, solange das Gesetzt nicht anderes vorschreibt.

Die Bekanntmachung hat durch eine Zeitung am Regierungssitz zu erfolgen, die für die Registereintragungen aus der ganzen Türkei bestimmt ist.

IV. Rechtswirkungen

1. Wirkungen der Eintragungen gegenüber dritten Personen

Art. 38 - Die Handelsregistereintragungen wirken dritten Personen gegenüber, wo auch immer sie sich befinden, von dem Werktag an, der auf den Tag folgt, an dem der Eintrag durch die Zeitung bekanntgemacht worden ist oder der Schluß (der Bekanntmachung) veröffentlicht worden ist, falls die ganze Bekanntmachung nicht in derselben Nummer erfolgt ist. Diese Tage gelten auch als Beginn der Fristen, deren Lauf mit dem Zeitpunkt der Eintragungsbekanntmachung beginnt.

Vorbehalten bleiben die besonderen Bestimmungen, wonach eine Tatsache unmittelbar mit der Eintragung gegenüber dritten Personen wirkt oder die Fristen unmittelbar zu laufen beginnen.

2. Vertrauenswirkung des Registers

Art. 39 - Dritte Personen werden nicht mit der Behauptung gehört, daß sie die Eintragungen nicht gekannt haben, die ihnen gegenüber nach Maßgabe des vorstehenden Artikels zu wirken begonnen haben.

Eine Tatsache, die hätte eingetragen werden müssen, aber nicht eingetragen ist, oder zwar eingetragen, aber trotz der Notwendigkeit der Bekanntmachung nicht bekanntgemacht worden ist, kann dritten Personen nur entgegengesetzt werden, wenn bewiesen wird, daß sie ihnen bekannt war.

3. Strafrechtliche und zivilrechtliche Verantwortlichkeit der Beteiligten

Art. 40 - Wer für eine Eintragung oder einen Eintrag vorsätzlich eine wahrheitswidrige Erklärung abgibt, ist vom Strafgericht zu einer schweren Geldstrafe von 100 bis 2000 Ltq. oder zu einer Gefängnisstrafe von einem Monat bis zu sechs Monaten oder gleichzeitig zu beiden Strafen zu verurteilen; außerdem ist der Verlust der Rechte auf Mitgliedschaft in den Handels- und Industriekammern und der Börsenfähigkeit für ein bis fünf Jahre oder der zeitweilige Ausschluß von der Börse auszusprechen. Vorbehalten bleiben die Ersatzansprüche derjenigen, welche durch die wahrheitswidrige Eintragung Schaden erlitten haben.

Diejenigen, welche eine Berichtigung nicht beantragen, obwohl sie Kenntnis davon haben, daß Eintragungen den in Art. 34 Abs. 3 bestimmten Grundsätzen nicht entsprechen, sowie diejenigen, welche der Verpflichtung zuwiderhandeln, die Änderung oder Löschung einer Eintragung wegen Veränderung, Beendigung oder Wegfalls der eingetragenen Tatsachen oder die Eintragung einer neu einzutragenden Tatsache zu verlangen, sind zum Ersatz des Schadens verpflichtet, den dritte Personen durch dieses schuldhafte Verhalten erleiden.

Zivilgesetzbuch

Umfang der Privatrechte

Allgemeine Pflichten

Art. 2 - Jedermann ist verpflichtet, in Ausübung seiner Rechte und in Erfüllung seiner Pflichten die Regeln von Treu und Glauben zu beachten.

Das Gesetz schützt nicht den lediglich einen anderen schädigenden Rechtsmißbrauch.

Guter Glaube

Art. 3 - In den Fällen, in denen für die Entstehung eines Rechts der gute Glaube als Voraussetzung gesetzlich verlangt wird, wird sein Vorhandensein vermutet.

Jedoch kann sich auf seinen guten Glauben nicht berufen, wer die nach Lage des Falles von ihm zu erwartende Sorgfalt nicht gezeigt hat.

Öffentliche Register und Urkunden

Art. 7 - Bis zu dem Nachweis, daß öffentliche Register und Urkunden unrichtig sind, gilt ihr Inhalt (als richtig). Der Nachweis, daß dieser Inhalt unrichtig ist, ist an keine besondere Form gebunden.

Verantwortlichkeit

Art. 917 - Die Staatskasse ist für alle Schulden verantwortlich, die aus der Führung des Grundbuches erwachsen. Die Staatskasse hat ein Rückgriffsrecht gegen die Beamten, durch deren Verschulden die Schäden entstehen.

Gegenüber den gutgläubigen dritten Personen

Art. 931 - Wer sich in gutem Glauben auf eine Eintragung im Grundbuch verlassen und daraufhin Eigentum und andere dingliche Rechte erworbven hat, ist in diesem Erwerbe zu schützen.

Anhang II

Schweizerisches Obligationenrecht

Vierte Abteilung

Handelsregister, Geschäftsfirmen und kaufmännische Buchführung

Dreißigster Titel

Das Handelsregister (Art. 927-943) (Auszug)

II. Haftbarkeit

Art. 928 - Die Handelsregisterführer und die ihnen unmittelbar vorgesetzten Aufsichtsbehörden sind persönlich für allen Schaden haftbar, den sie selbst oder die von ihnen ernannten Angestellten durch ihr Verschulden verursachen.

Für die Haftbarkeit der Aufsichtsbehörde sind die Vorschriften maßgebend, die über die Verantwortlichkeit der vormundschaftlichen Behörden aufgestellt sind.

Wird der Schaden durch die haftbaren Beamten nicht gedeckt, so hat der Kanton den Ausfall zu tragen.

V. Handelsamtsblatt

Art. 931 - Die Eintragungen im Handelsregister werden, soweit nicht eine nur teilsweise oder auszugsweise Bekanntmachung durch Gesetz oder Verordnung vorgeschrieben ist, ihrem ganzen Inhalte nach ohne Verzug durch das Schweizerische Handelsamtsblatt bekannt gemacht.

Ebenso haben alle vom Gesetze vorgeschriebenen Veröffentlichungen im Schweizerischen Handelsamtsblatt zu erfolgen.

Der Bundesrat erläßt die Vorschriften über die Einrichtung des Schweizerischen Handelsamtsblattes.

B. Eintragungen

I. Beginn der Wirksamkeit

Art. 932 - Für die Bestimmung des Zeitpunktes der Eintragung in das Handelsregister ist die Einschreibung der Anmeldung in das Tagebuch maßgebend.

Gegenüber Dritten wird eine Eintragung im Handelsregister erst an dem nächsten Werktage wirksam, der auf den aufgedruckten Ausgabetag derjenigen Nummer des Schweizerischen Handelsamtsblattes folgt, in der die Eintragung veröffentlicht ist. Dieser Werktag ist auch der maßgebliche Tag für den Lauf einer Frist, die mit der Veröffentlichung der Eintragung beginnt.

Vorbehalten bleiben die besonderen gesetzlichen Vorschriften, nach denen unmittelbar mit der Eintragung auch Dritten gegenüber Rechtswirkungen verbunden sind oder Fristen zu laufen beginnen.

II. Wirkungen

Art. 933 - Die Einwendung, daß jemand eine Dritten gegenüber wirksam gewordene Eintragung nicht gekannt habe, ist ausgeschlossen.

Wurde eine Tatsache, deren Eintragung vorgeschrieben ist, nicht eingetragen, so kann sie einem Dritten nur entgegengehalten werden, wenn bewiesen wird, daß sie diesem bekannt war.

III. Eintragung einer Firma

1. Recht und Pflicht

Art. 934 - Wer ein Handels- Fabrikations- oder ein anderes nach kaufmännischer Art geführtes Gewerbe betreibt, ist verpflichtet, seine Firma am Orte der Hauptniederlassung in das Handelsregister eintragen zu lassen.

Wer unter einer Firma ein Geschäft betreibt, das nicht eintragungspflichtig ist, hat das Recht, sie am Orte der Hauptniederlassung in das Handelsregister eintragen zu lassen.

2. Zweigniederlassungen

Art. 935 - Schweizerische Zweigniederlassungen von Firmen, deren Hauptsitz sich in der Schweiz befindet, sind an ihrem Sitz einzutragen, nachdem die Eintragung am Hauptsitz erfolgt ist. (Abs. 1)

3. Ausführungsbestimmungen

Art. 936 - Der Bundesrat erläßt die näheren Vorschriften über die Pflicht zur Eintragung in das Handelsregister.

V. Löschung

Art. 938 - Wenn das Geschäft, dessen Firma eingetragen ist, zu bestehen aufhört oder auf eine Person übergeht, so sind die bisherigen Inhaber oder deren Erben verpflichtet, die Firma löschen zu lassen.

VII. Pflichten des Registerführers

1. Prüfungspflicht

Art. 940 - Der Registerführer hat zu prüfen, ob die gesetzlichen Voraussetzungen für die Eintragung erfüllt sind.

Bei der Eintragung juristischer Personen ist insbesondere zu prüfen, ob die Statuten keinen zwingenden Vorschriften widersprechen und den vom Gesetz verlangten Inhalt aufweisen.

2. Mahnung. Eintragung von Amtes wegen

Art. 941 - Der Registerführer hat die Beteiligten zur Erfüllung der Anmeldepflicht anzuhalten und nötigenfalls die vorgescchriebenen Eintragungen von Amtes wegen vorzunehmen.

VIII. Nichtbefolgung der Vorschriften

1. Haftung für Schaden

Art. 942 - Wer zur Anmeldung einer Eintragung in das Handelsregister verpflichtet ist und dies absichtlich oder fahrlässig unterläßt, haftet für den dadurch verursachten Schaden.

2. Ordnungsbußen

Art. 934 - Wenn das Gesetz die Beteiligten zur Anmeldung einer Eintragung verpflichtet, hat die Registerbehörde von Amtes wegen gegen die Fehlbaren mit Ordnungsbußen im Betrage von zehn bis fünfhundert Franken einzuschreiten. (Abs. 1)

Literaturverzeichnis

a) Deutsches Recht

Altenburg, Felix : Das Publizitätsprinzip des Handelsregisters, Diss. Königsberg 1

Anschütz und v.Völderndorf: Kommentar zum Allgemeinen Deutsch Handelsgesetzbuch mit Ausschluß d Seerechts, 1. Aufl., umgearbeitet von Philipp Allfeld, Erlangen 189

Ballerstedt, Kurt : Das schadhafte Dach am Gesellschaftsbüro, JuS 1965, S. 272 ff.

Baumbach-Duden : Handelsgesetzbuch, Kommentar, 23. Aufl., München 1978 (zit. Baumbach-Duden).

Beuthien, Volker : Fragwürdige Rechtsscheingrenzen im neuen § 15 Abs. 3 HGB, NJW 1970, S. 2283 f.

: Sinn und Grenzen der Rechtsschein haftung nach § 15 Abs. 3 HGB, Festschrift für Rudolf Reinhardt, Köln 1972, S. 199 ff.

Beyerle, Konrad : Fragwürdige Rechtsscheinhaftung in § 15 Abs. 3 HGB n.F., BB 1971, S. 1482 ff.

Bock, Hans : Die Wirkungen der Handelsregister einträge für den nichtrechtsgeschäftlichen Verkehr, Diss. Borna Leipzig 1911.

Brox, Hans : Handelsrecht und Wertpapierrecht, München 1978.

Brüggemann, Dieter : in Großkommentar HGB, siehe dort.

Bürck, Harald : § 15 Abs. 3 HGB und die Grundsätz der Haftung von fehlerhaften und entstehenden Personengesellsc ten gegenüber Dritten. Zugleich ein Beitrag zum Problem des Recht scheins, AcP Bd. 171 (1971), S. ff.

Canaris, Claus-Wilhelm	:	Die Vertrauenshaftung im deutschen Privatrecht, München 1971.
----------	:	Anm. zu BGH, NJW 1973, 1691 in NJW 1974, 455.
Capelle, K.-H.	:	Handelsrecht, 18. Aufl., München 1977.
Denkschrift	:	Denkschrift zum Entwurf eines Handelsgesetzbuches in der dem Reichstag gemachten Vorlage, amtliche Ausgabe, Berlin 1897.
Deschler, Ulrich	:	Handelsregisterpublizität und Verkehrsschutz, Diss. Tübingen 1977.
Düringer-Hachenburg	:	Das Handelsgesetzbuch, Bd. I, §§ 1-104, 3. Aufl., Mannheim, Berlin, Leipzig 1930; §§ 1-7 bearbeitet von Geiler Karl, §§ 8-37, 48-104 bearbeitet von Hoeniger Victor (zit. Düringer-Hachenburg-Hoeniger), §§ 38-47 bearbeitet von Lehmann Julius.
Ehrenberg, Victor	:	Rechtssicherheit und Verkehrssicherheit, mit besonderer Rücksicht auf das Handelsregister, Jhr.Jb. Bd. 47, S. 273 ff. (1904). (zit. Jhr.Jb.47).
----------	:	Handbuch des gesamten Handelsrechts, Bd. I, Leipzig 1913 (zit.: Hb I).
Einmahl, Jürgen	:	Die erste gesellschaftsrechtliche Richtlinie des Rates der Europäischen Gemeinschaften und ihre Bedeutung für das deutsche Aktienrecht, Die Aktiengesellschaft 1969, S. 131 ff.
Emmerich, Volker	:	Zu den Grenzen der Schutzwirkung des Handelsregisters, zu BGHZ 65 309, JuS 1976, S. 537 f.
----------	:	in JuS 1978, 856.

Fabricius, Fritz	:	Grundbegriffe des Handels-Wirtschafts- und Unternehmensrechts, 5. Aufl., Stuttgart, Berlin, Köln, Mainz 1978.
Flechtheim und Jakobi	:	Anm. zu RGZ 125, 228 in JW 1929, 2943.
Forsthoff, Martin	:	Rechtsprobleme des neuen § 15 HGB, Diss. Heidelberg 1973.
Frotz, Gerhard	:	Verkehrsschutz im Vertretungsrecht, Frankfurt a.M. 1972.
Gallewski, Werner	:	Wie weit können Publizitätsfuntionen des Handelsregisters durch Erklärungen an die Öffentlichkeit erweitert werden? Diss. Freiburg 1932.
Gammelin, Dietrich	:	Rechtsscheinhaftung des Kaufmanns und Regreßansprüche gegen den Staat bei fehlerhaftem Publikationsakt der Presse, Eine Untersuchung zu § 15 Abs. 3 HGB n.F. und Art. 34 GG, Frankfurt 1973.
Gansweid, W.	:	Rechtsscheinhaftung bei der GmbH & Co.KG, JA 1978, 643.
V.Gierke, Julius	:	Handelsrecht- und Schiffahrtsrecht, 8. aufl., Berlin 1958.
----------	:	Das Reichtsgericht und der öffentliche Glaube des Handelsregisters, ZBlHR 1931, S. 19 ff.
Gierke-Sandrock	:	Handels- und Wirtschaftsrecht, Bd. 1, Allgemeine Grundlagen, Der Kaufmann und sein Unternehmen, 9. Aufl., Berlin, New York 1975.
Goldschmidt, Lewin	:	Handbuch des Handelsrechts, Bd. 1, 2. Aufl., Erlangen 1874.
Gotthardt, Peter-Jürgen	:	Vertrauensschutz und Registerpublizität, JZ 1971, S. 312 ff.
Granzow, Christian	:	Der Schutz des Vertrauens auf öffentliche Erklärungen im Handelsverkehr, Diss. Breslau 1926.

Großkommentar zum HGB	:	Handelsgesetzbuch, Großkommentar, begründet von Hermann Staub weiterführt von Mitgliedern des Reichsgerichts, Bd. 1, §§ 1-104, 3. Aufl., 1967, §§ 1-7, §§ 38-47 a, §§ 88-104 bearbeitet von Brüggemann Dieter (zit.: Brüggemann), §§ 8-37, §§ 48-83 bearbeitet von Würdinger Hans (zit. Würdinger).
Hadding, Walther	:	Eine Anleitung zur Lösung handelsrechtlicher Fälle, JuS, 1977 S. 314 ff.
V. Hahn, Friedrich	:	Commentar zum Allgemeinen Deutschen Handelsgesetzbuch, Bd. 1, 3. Aufl., Braunschweig 1879.
Hämmerle-Wünsch	:	Handelsrecht, Bd. 1, Allgemeine Lehren und Handelsstand, 3. Aufl. Graz, Wien, Köln 1976.
Hauke, Ch.	:	Anwendungsbereich des § 15 Abs. 1 HGB, Auslegung des Merkmals "Geschäftsverkehr", JA 1979, 324.
Heymann-Kötter	:	Handelsgesetzbuch, Kommentar, 21. Aufl., Berlin, New York 1971
Hildebrandt, Wolfang	:	Die Bedeutung der Eintragung im Handelsregister für den Geschäftsverkehr, DFG, S. 94 ff. (1937).
Hofmann, Paul	:	Handelsrecht, 1. Aufl., 1977, 2. Aufl., Frankfurt 1978.
----------	:	Das Handelsregister und seine Publizität, JA 1980, S. 264 ff.
Hueck, Alfred	:	Gilt § 15 Abs. 1 auch beim Erlöschen und bei der Änderung nicht eingetragener, aber eintragungspflichtiger Rechtsverhältnisse? AcP 118, S. 350 ff. (1920
----------	:	Der Scheinkaufmann, ArchBürg 43, S. 415 ff. (1919).

John, Uwe : Fiktionswirkung oder Schutz typisierten Vertrauens durch das Handelsregister, Zur Frage der negativen Publizität bei nicht eingetragener Veränderung selbst nicht eingetragener Rechtsverhältnisse, ZHR 140, S. 236 ff. (1976).

Keim, Otto : Das sogenannte Publizitätsprinzip im deutschen Handelsrecht unter Berücksichtigung verwandter Rechtsgrundsätze, Leipzig 1930.

Koenige-Teichmann-Koehler: Handausgabe des Handelsgesetzbuches, 3. Aufl., 1932, 4. Aufl., Bd. 1, 1936.

Larenz, Karl : Anm. zu RGZ 142, 98, JW 1934, S. 244 ff.

Lehmann-Ring : Das Handelsgesetzbuch, 2. Aufl., Bd. 1, §§ 1-177, 1914.

Locher, Eugen : Zur Publizitätsfunktion des Handelsregisters, Beiträge zum Wirtschaftsrecht, Bd. 2, S. 570 ff., Marburg 1931.

Lührs, Hermann : Die Folgen der falschen Eintragungen in das Handelsregister, Diss. Leipzig, 1898.

Lutter, Marcus : Die erste Angleichungs-Richtlinie zu Art. 54 Abs. 3 lit g) EWGV und ihre Bedeutung für das geltende deutsche Unternehmensrecht, Europarecht 1969, S. 1 ff.

Makower, H. : Handelsgesetzbuch, Kommentar, Bd. 1, 13. Aufl., Berlin 1906.

Mayer, Bruno : Das sogenannte Publizitätsprinzip im österreichischen Handelsrecht, Grünhuts Zeitschrift, Bd. 32, S. 245 ff., 449 ff. (1905).

Meyer, Herbert : Handelsregistererklärung und Widerruf der Prokura, ZHR 81, S. 365 ff. (1918).

Mossler, Claus-Peter	:	Die Rechtsscheinhaftung im Handelsrecht unter besonderer Berücksichtigung des § 15 Abs. 3 HGB n.F., Diss. Münster, 1974.
Müntze, Franz	:	Der öffentliche Glaube des Handelsregisters (§ 15 HGB), Diss. Jena 1911.
Naendrup, Hubert	:	Rechtsscheinwirkung im Aktienrecht, Beiträge zum Wirtschaftsrecht, Bd. 2, S. 825 ff. Marburg 1931.
Nitschke Manfred	:	Die Wirkung von Rechtsscheintatbeständen zu Lasten Geschäftsunfähiger und beschränkt Geschäftsfähiger, JuS 1968, S. 541 ff.
V. Olshausen, Eberhard	:	Neuerungen im System der handelsrechtlichen Rechtsscheingrundsätze, BB 1970, S. 137 ff.
----------	:	Fragwürdige Rechtsscheingrenzen im neuen § 15 Abs. 3 HGB, NJW 1971, S. 966 ff.
Palandt, Otto	:	Bürgerliches Gesetzbuch, 39. Aufl., 1980.
Prausnitz, Otto	:	Rechtsschein und Wirklichkeit im Handelsregister, ZHR 96, S. 10 ff. (1931).
Rauch, Karl	:	Grenzen der negativen Publizität des Handelsregisters, Festgabe für Karl Güterbock, Berlin 1910, S. 449 ff.
Redlich, Max	:	Beiträge zur Bedeutung des § 15 HGB im Zivilprozeßrecht, Leipzig, 1931.
Ritter, Carl	:	Kommentar zum Handelsgesetzbuch, 2. Aufl. 1932.
Sandberger, Georg	:	Die handelsrechtliche Register-Rechtsscheinhaftung nach der Neufassung des § 15 HGB, JA 1973, ZR S. 75 ff.

Schlegelberger-Hildebrandt: Kommentar zum Handelsgesetzbuch; Bd. 1, §§ 1-104, 4. Aufl., Berlin und Frankfurt a.M. 1960, §§ 1-58, bearbeitet von Wolfgang Hildebrandt (zit.: Schlegelberger-Hildebrandt), §§ 59-104 bearbeitet von Georg Schröder. Bd. 1, §§ 1-47 a, 5. Aufl., 1973, bearbeitet v. Hildebrandt unter Mitarbeit von Steckhan (zit. Schlegelberger-Hildebrandt-Steckhan).

Schmidt, Karsten : Sein - Schein - Handelsregister, Grundfragen des Verkehrsschutzes durch Handelsregister und Bekanntmachung, JuS 1977, S. 209 ff.

---------- : GmbHRdsch 1972, S. 237.

---------- : Gilt § 5 HGB im Unrechtsverkehr? DB 1972, S. 959 ff.

Simitis-Dorndorf : Der ungetreue Prokurist, JuS 1965, S. 400 ff.

Staub, Hermann : Kommentar zum Handelsgesetzbuch, 6. und 7. Aufl., Berlin 1900, 14. Aufl., Bd. 1, §§ 1-177, Berlin 1932, §§ 1-104 bearbeitet von Felix Bondi (zit. Staub-Bondi), §§ 105-177 bearbeitet von Albert Pinner.

Steckhan, Hans-Werner : Grenzen des öffentlichen Glaubens der Handelsregisterbekanntmachung, DNotZ 1971, S. 211 ff.

---------- : zu Normzweck und Rechtsfolge des neuen § 15 Abs. 3 HGB, NJW 1971, S. 1594 ff.

Stimpel, Walter : Aus der jüngeren Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes zum Gesellschaftsrecht, ZGR 1973 S. 89 ff.

Stuckart, Wilhelm : Erklärungen an die Öffentlichkeit, insbesondere die Anmeldung zum Handelsregister, Diss. Frankfurt a.M., Rüdesheim 1929.

Telgmann, Johannes : Wirkung der Eintragung in das Handelsregister und der Veröffentlichung aus demselben, Diss. Göttingen-Hannover 1903.

Tiedtke, Klaus : Die Haftung der gesamtvertretungsberechtigten Komplementärs nach seinem Ausscheiden aus der Kommanditgesellschaft, zu BGHZ 65, 309, DB 1979, S. 245 ff.

Weghmann, Arnold M. : Der Streit um den positiven öffentlichen Glauben des Handelsregisters, Diss. Würzburg 1934.

Westermann, Harry : Die Grundlagen des Gutglaubensschutzes, JuS 1963, S. 1 ff.

Wiedemann, Herbert : Besprechung der Entscheidung BGHZ 62, 216, ZGR 1975, S. 354 ff.

Wiesner, Georg : Die Lehre von der fehlerhaften Gesellschaft, Diss. Heidelberg 1980.

Wolff, Martin : Über einige Grundbegriffe des Handelsrechts, Festgabe der Berliner juristischen Fakultät für Otto Gierke, Bd. 2, Breslau 1910, S. 115 ff.

Wulff, Albert : Bezieht sich der Artikel 25 Absatz 2 des Handelsgesetzbuches auch auf nicht eingetragene Firmen? ZHR 42, S. 1 ff. (1894).

Würdinger, Hans : in Großkommentar HGB, siehe dort.

b) Schweizerisches Recht

Bär, Rolf : Der öffentliche Glaube des Handelsregisters, Berner Festgabe zum schweizerischen Juristentag 1979, Bern und Stuttgart 1979, S. 131 ff.

Becker, Hermann : Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch, Bd. VI Obligationenrecht, Abt. I, 1917, Abt. II Bern, Stämpfli 1934.

Bick, J. : Das schweizerische Handelsregister, 1918.

Botschaft : Botschaft des Bundesrates an die Bundesversammlung zu einem Gesetzesentwurf über die Revision der Titel XXIV bis XXXIII des schweizerischen Obligationenrechts, vom 21. Febr. 1928.

Brüderlin, Gerhard : Die Rechtswirkungen, insbesondere die Publizitätswirkungen der Einträge in die öffentliche Register nach schweizerischem Recht, Diss. Basel 1933.

Bucher, Eugen : Kommentar zum ZGB, Bd. I 1/2 1976.

Couchepin, René : La reforme du registre du commerce en France, SAG 21 (1948/49), S. 52.

Deschenaux, Henri : Schweizerisches Privatrecht II 1967, Der Einleitungstitel, Kap. VII: Der gute Glaube und sein Schutz, S. 207 ff.

Egger, Auguste : Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch, Bd. 1, Einleitung und Personenrecht, 1930, Bd. 2, Familienrecht, Zürich, Schulthess 1936.

Frey, Ernst : Die Prüfungspflicht des Handelsregisterführers, Diss. Basel 1941.

Funk	:	Kommentar OR, Aarau 1951.
Gauch, Peter	:	Der Zweigbetrieb im schweizerischen Zivilrecht, Zürich 1974.
----------	:	Von der Eintragung im Handelsregister, ihren Wirkungen und der negativen Publizitätswirkung, SAG 48 Nr. 3, S. 139 ff. (1976).
Gmuer, Max	:	Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch, Bd. I, Einleitung, 1919, Bd. II Familienrecht, Bern, Stämpfli 1923.
Guhl-Merz-Kummer	:	Das Schweizerische Obligationenrecht mit Einschluß des Handels- und Wertpapierrecht, 6. Aufl., 1972.
Guldener, M.	:	Grundzüge der freiwilligen Gerichtsbarkeit der Schweiz, Zürich 1954.
Hartmann, Wilhelm	:	Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch, Bd. VII, Die Kollektiv- und Kommanditgesellschaft, Bern, Stämpfli, 1943.
Hemmeler, Andreas	:	Die faktische Gesellschaft im schweizerischen Recht, Diss. Zürich, 1962.
His, Eduard	:	Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch, Obligationenrecht Bd. VII, Abt. 4, Handelsregister, Geschäftsfirmen und kaufmännische Buchführung, Bern, Stämpli 1940.
Huber, Eugen	:	Formen im schweizerischen Privatrecht, in Drei Vorträge zum schweizerischen Sachenrecht, Bern, 1914.
Jäggi, Peter	:	in Berner Kommentar, Bd. I/1, Einleitung und Personenrecht, Art. 1-10 ZGB, zu Art. 3 ZGB, Bern 1962, 2. Aufl., 1966.
Leumann, Oskar	:	Rechtsschein und Offenkundigkeitsgedanke im schweizerischen Recht, Diss. Bern 1933.

Maurer, Robert : Die Kognition des Handelsregisterführers, Diss. Zürich 1941.

Meier-Hayoz/Forstmoser : Grundrisse des schweizerischen Gesellschaftsrechts, 1. Aufl., Bern 1976.

Näf : Die Bedeutung der Handlungsunfähigkeit im Gesellschaftsrecht, Diss. Zürich 1957.

Oser, Hugo : Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch, Bd. V, Das Obligationenrecht, Zürich, Schulthess 1929.

Patry, Robert : Schweizerisches Privatrecht, VIII/1, Grundlagen des Handelsrechts, das Handelsregister, Die Geschäftsfirmen, Die kaufmännische Buchführung, Basel und Stuttgart 1976.

Perret, F. : Coordination du droit des sociétés en Europe. La première directive de la CEE en matière de sociétés et le droit suisse, Etudes suisses le droit européen, No 3, Genf 1970.

Pfister, Hand Rudolf : Der Schutz des öffentlichen Glaubens im schweizerischen Sachenrecht, Zürich 1969.

Plangg, Karl : Die rechtlichen Wirkungen der Eintragungen ins Handelsregister nach schweizerischem Recht, Diss. Zürich 1922.

Rauch, P.E. : Die Rechtswirkungen und der öffentliche Glaube der wichtigsten Register, insbesondere des Handelsregisters, Diss. Basel 1957.

Rossel : Code de Obligations, 10. Aufl. 1967.

Sandoz, Aurèle : Das Handelsregister nach deutschem und schweizerischem Recht, Diss. Heidelberg, 1908.

Schmid, Wieland : Zur Publizitätswirkung des Handelsregisters nach schweizerischem Recht, SJZ 49 (1953), S. 90 ff.

----------	:	Der Grundsatz des öffentlichen Glaubens beim Handelsregister, ZSR Bd. 73 (1954), S. 463 ff.
Schneider und Fick	:	Das schweizerische Obligationenrecht, Kommentar, Zürich 1915.
Schneller, Ludwig	:	Das Veranlassungsprinzip im schweizerischen Recht, Diss. Zürich 1904.
Schönenberger, Wilhelm	:	Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch, Bd. V, Obligationenrecht, Zürich 1945.
Siegmund, Ludwig	:	Handbuch für Register-Führer, Basel 1892.
Siegwart, Alfred	:	Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch, Bd. V, Obligationenrecht, 4. Teil: Die Personengesellschaften (1938), 5. Teil: Die Aktiengesellschaft, Zürich, Schulthess 1945.
Steiger, Fritz v.	:	Das Recht der Aktiengesellschaft in der Schweiz, 4. Aufl., Zürich 1970.
Steiger, Werner v.	:	Schweizerisches Privatrecht VIII/1, Handelsrecht, Gesellschaftsrecht, S. 211 ff., Basel und Stuttgart 1976.
----------	:	Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch, Bd. 5, OR, Teil 5c, Art. 772-827, Zürich 1965.
----------	:	Handelsregister, Schweiz. Jurist. Kartothek IX Nr. 37.
Sulzer, Otto	:	Das sogenannte Publizitätsprinzip des schweizerischen Handelsregisters unter Berücksichtigung des deutschen Rechts, Diss. Leipzig 1916.
Wieland, Karl	:	Handelsrecht, Bd. I, München und Leipzig 1921.
Wiget, Nikolaus	:	Gläubigerschutz bei Familienstiftungen, Diss. Zürich 1972.

With, Othmar : Die Eintragung der mangelhaften Gesellschaft mit beschränkter Haftung im Handelsregister, Diss. Freiburg 1944.

Wyssa, Gérard : Les effets externes de l'inscription au registre du commerce, Diss. Lausanne 1950.

c) Türkisches Recht

Adliye Encümeni Mazbatasi: Protokoll des Rechtsausschusses in der amtlichen Begründung des neuen Türkischen Handelsgesetzbuches, Amtsblatt Nr. 198, S. 359 ff.

Akintürk, M.T. : Die Kollektivgesellschaft im neuen Türkischen Handelsrecht, Diss. Würzburg 1958.

Akipek, Jale G. : Subjektif Hüsnüniyetin Mahiyeti ve Hükümleri (Das Wesen und die Wirkungen der subjektiven Gutgläubigkeit), AHFD, Bd. XIV, 1957, Heft: 1-4, S. 56 ff.

Ansay, Tugrul : Anonim Sirketler Hukuku Dersleri (Lehrbuch des Aktiengesellschaftsrechts), 3. Aufl. Ankara 1970.

Arseven, Haydar : Yeni Ticaret Kanununun getirdigi yenilikler, Ticaret Sicili (Die Neuheiten des Handelsgesetzbuches, Handelsregister), in Iktisat ve Maliye (Zeitschrift für Wirtschaft und Finanz), Bd. IV, Heft 2, Jahrgang 1957, S. 57 ff.

Arslanli, Halil : Kara Ticaret Hukuku Dersleri, Umumi Hükümler (Landhandelsrechtliche Vorlesungen, Allgemeine Bestimmungen), 3. Aufl., Istanbul 1960.

Behcet, Cemal : Türkisches Handelsgesetzbuch vom 29. Juli 1956, Istanbul 1956 (Übersetzung).

Bilgisin, S.Memedali : Ticaret Hukuku Prensipleri (Die Prinzipien des Handelsrechts), Bd. 1 Istanbul 1948, 3. Aufl., 1950.

Birsel : Ticari Isletme Hukuku (Das Handelsunternehmensrecht), Bd. 1, Izmir 1970.

Cansel, Erol : Tapu siciline itimat prensibi (Das Vertrauensprinzip beim Grundbuch), Ankara 1964.

Cihangiroglu, Celal : Die Haftung des Kollektivgesellschafters nach türkischem Recht unter Berücksichtigung des deutschen und schweizerischen Rechts, Diss. Berlin 1962.

Doganay, Ismail : Türk ticaret kanunu serhi (Kommentar zum türkischen Handelsgesetzbuch), Bd. 1: Art. 1-346, Bd. 2: Art. 347-815 THGB, Ankara 1974.

Domanic, Hayri : Ticaret Hukukunun umumi Esaslari (Allgemeine Prizipien des Handelsrechts), 3. Aufl., Istanbul 1976.

Edgü, Ekrem : Ticaret Hukuku (Handelsrecht), Bd. 1, Umumi Hükümler (Allgemeine Bestimmungen), Ankara 1964, 2. Aufl., 1967.

Edis Seyfullah : Türk Medeni Hukukunda Iyiniyet, Subjektif Hüsnüniyet (Gutgläubigkeit im türkischen Zivilrecht, Subjektive Gutgläubigkeit), Prof. Dr. H.C. Oguzoglu'na armagan (Festgabe für Prof. Dr. H. C. Oguzoglu), Ankara 1972, S. 135 ff.

Erem, Turgut : Ticaret Hukuku Prensipleri (Die Prinzipien des Handelsrechts), Bd. 1, Ticari Isletme (Handelsunternehmen), Istanbul 1971.

Erten, Ali : Iyiniyetin korunmadigi hukuki durumlar (Die Rechtsfälle, in denen der gute Glaube nicht geschützt wird), Prof. Dr. H. C. Oguzoglu'na armagan (Festgabe für Prof. Dr. H. D. Oguzoglu), Ankara 1972, S. 179 ff.

Esener, Turhan : Yetkisiz Temsil (Vertretung ohne Vertretungsmacht), 2. Ticaret ve Banka Hukuku Haftasi, 10-18 Mayis 1961, Bildiriler, Tartismalar (2. Bank- und Handelsrechtliche Woche, 10-18 Mai 1961, Mitteilungen, Diskussionen), Ankara 1961, S. 115 ff.

---------- : Borclar Hukuku (Schuldrecht), I. Akitlerin kurulusu ve gecerligi (Entstehung und Gültigkeit der Rechtsgeschäfte), Ankara 1969.

Hirsch, Ernst E. : Türk Ticaret Kanununun esaslarina göre Ticaret Hukuku (Handelsrecht nach den Prinzipien des türkischen Handelsgesetzbuches), Bd. 1, Istanbul 1935.

---------- : Ticaret Hukuku Dersleri (Lehrbuch des Handelsrechts), 3. Aufl., Istanbul 1948.

---------- : Das Türkische Aktienrecht, in der Reihe Ausländischer Aktiengesetze, Bd. V, Frankfurt a.M. -Berlin 1958.

Imregün, Oguz : Kara Ticaret Hukuku Dersleri (Lehrbuch des Landhandelsrechts), Istanbul 1971.

Karayalcin, Yasar : Ticaret Hukuku (Handelsrecht), Bd. 1, Giris - Ticari Isletme (Einführung-Handelsunternehmen), 3. Aufl., Ankara 1968.

---------- : Türk Ticaret Hukukunda Ticaret Siciline Tescilin Etkileri (Die Wirkungen der Eintragungen in das Handelsregister im türkischen Recht), Ankara 1976, (extra Druck) = in Batider (Banka ve Ticaret Hukuku Dergisi: Zeitschrift für Bank und Handelsrecht), Bd. VIII, Heft 2, S. 1 ff. = Les effets de l'inscription au registre du commerce en droit turc, Travaux de la 5 éme Semaine Juridique Turco-Suisse, Istanbul 1976, S. 415 ff. (zit.: Karayalcin in Batider).

Kender : Türkiyede Hususi Sigorta Hukuku (Das private Versicherungsrecht in der Türkei), I. Sigorta Müessesesi - Sigorta Muameleleri (Das Institution der Versicherung - Der Versicherungsverkehr), Istanbul 1973.

Kinaci, Naci : Ticaret Sicili (Handelsregister), in Adalet Dergisi (Justiz-Zeitschrift, herausgegeben vom türkischen Justizministerium), 1961, Heft 5, S. 471 ff.

Mimaroglu, Sait Kemal : Ticaret Hukuku (Handelsrecht), Bd. I, Isletme Hukuku (Unternehmensrecht), 3. Aufl., Ankara 1978.

Ögen, Birsen : Ticaret Sicilinin önemi ve tescilin hükümleri (Bedeutung des Handelsregisters und die Wirkungen der Eintragung), Türkiye Iktisat Gazetesi (Türkische Wirtschaftszeitung), Heft 244, S. 4 f.

Özdemir, Necdet : Türk Ticaret Hukuku (Das türkische Handelsrecht), 1. Buch, Baslangic - Ticari Isletme (Einführung - Handelsunternehmen), 4. Aufl., Ankara 1978.

Özsunay : Medeni Hukuka Giris (Einführung in das Zivilrecht), Istanbul 1970.

Serozan, Rona : Die Überwindung der Rechtsfolgen des Formmangels im Rechtsgeschäft nach deutschem, schweizerischem und türkischem Recht, Diss. Tübingen, 1968.

Sirmen, Lale : Tapu sicilinin tutulmasindan dogan zararlardan devleten sorumlulugu (Die Haftung des Staates für die Schäden aus der Führung des Grundbuches), Diss. Ankara 1975.

Sungurbey : Medeni Hukuk Sorunlari (Probleme des Zivilrechts), Bd. 1, Istanbul 1973.

Sungur-Boran : Türk Ticaret Kanunu Serhi (Kommentar zum türkischen Handelsgesetzbuch), I. Ticari Isletme (Das kaufmännische Unternehmen), Istanbul 1957.

Tuncomag, Kenan : Borclar Hukuku (Schuldrecht), Bd. I, Genel Hükümler (Allgemeine Bestimmungen), Istanbul 1972.

Ülgen, Hüseyin : Türk Ticaret Hukukunda Hukuki Görünüs Nazariyesi, ticari isleme bakimindan uygulama (Rechtsscheintheorie im türkischen Handelsrecht, Anwendung bezüglich des kaufmännischen Unternehmens), Ankara 1975.

Yildirim, Mesut : Voraussetzungen und Wirkungen der Kaufmannseigenschaft im türkischen Recht unter Berücksichtigung des deutschen und schweizerischen Rechts, Diss. Berlin 1963.

LEBENSLAUF

Am 30.12.1950 wurde ich als Sohn des Alidede Öztürk, Landwirt, und seiner Ehefrau Fatis, in Karandere - Sereflikochisar, Türkei geboren. Von 1957 bis 1962 besuchte ich in Karandere die Volksschule. Ab 1962 besuchte ich die Realschule in Sereflikochisar. 1965 wechselte ich auf das Gymnasium in Ankara, wo ich 1968 die Reifeprüfung ablegte. Im gleichen Jahr schrieb ich mich nach bestandener Zulassungsprüfung für das Studium der Rechte an der juristischen Fakultät Ankara ein. 1972 bestand ich dort das juristische Staatsexamen. 1973 kam ich nach Deutschland, um hier zu promovieren. Zunächst absolvierte ich am Goethe-Institut Deutschkurse, um mir die deutsche Sprache anzueignen. Von 1974 bis 1975 lernte ich an der Universität Salzburg (Österreich) Deutsch und Englisch. Im WS 1975 immatrikulierte ich mich an der juristischen Fakultät der Universität Tübingen, wo ich von Prof. Dr. Dr. Klaus Jürgen Hopt zur Promotion angenommen wurde. 1976 habe ich in der Türkei meinen Wehrdienst abgeleistet. 1977 habe ich mit Jolie Troob, amerikanische Staatsbürgerin, die Ehe geschlossen. Ab 1. April 1980 bekam ich zur Unterstützung meiner Promotion ein Stipendium der Friedrich-Naumann-Stiftung. Im selben Monat wurde ich auch Vater eines Sohnes.